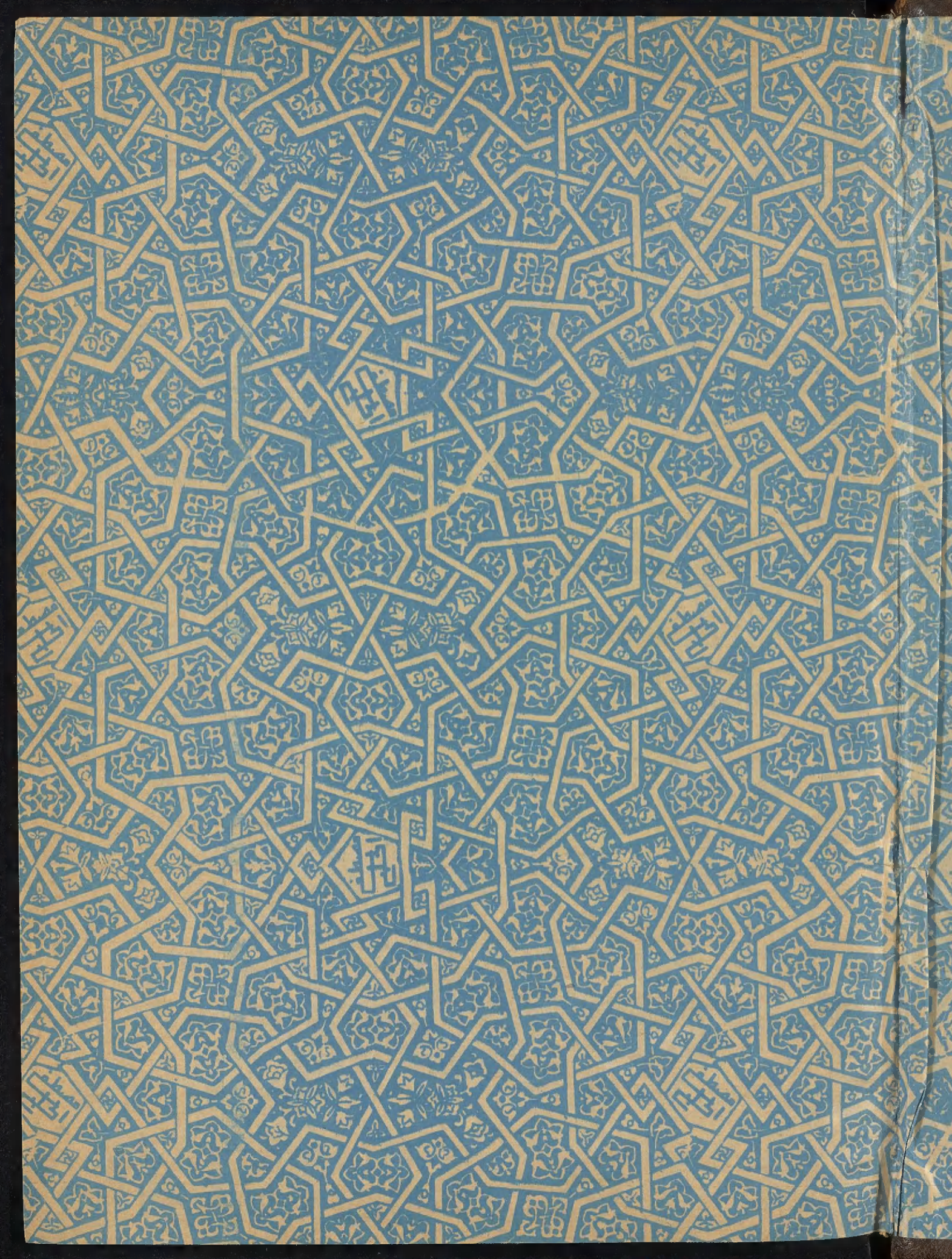
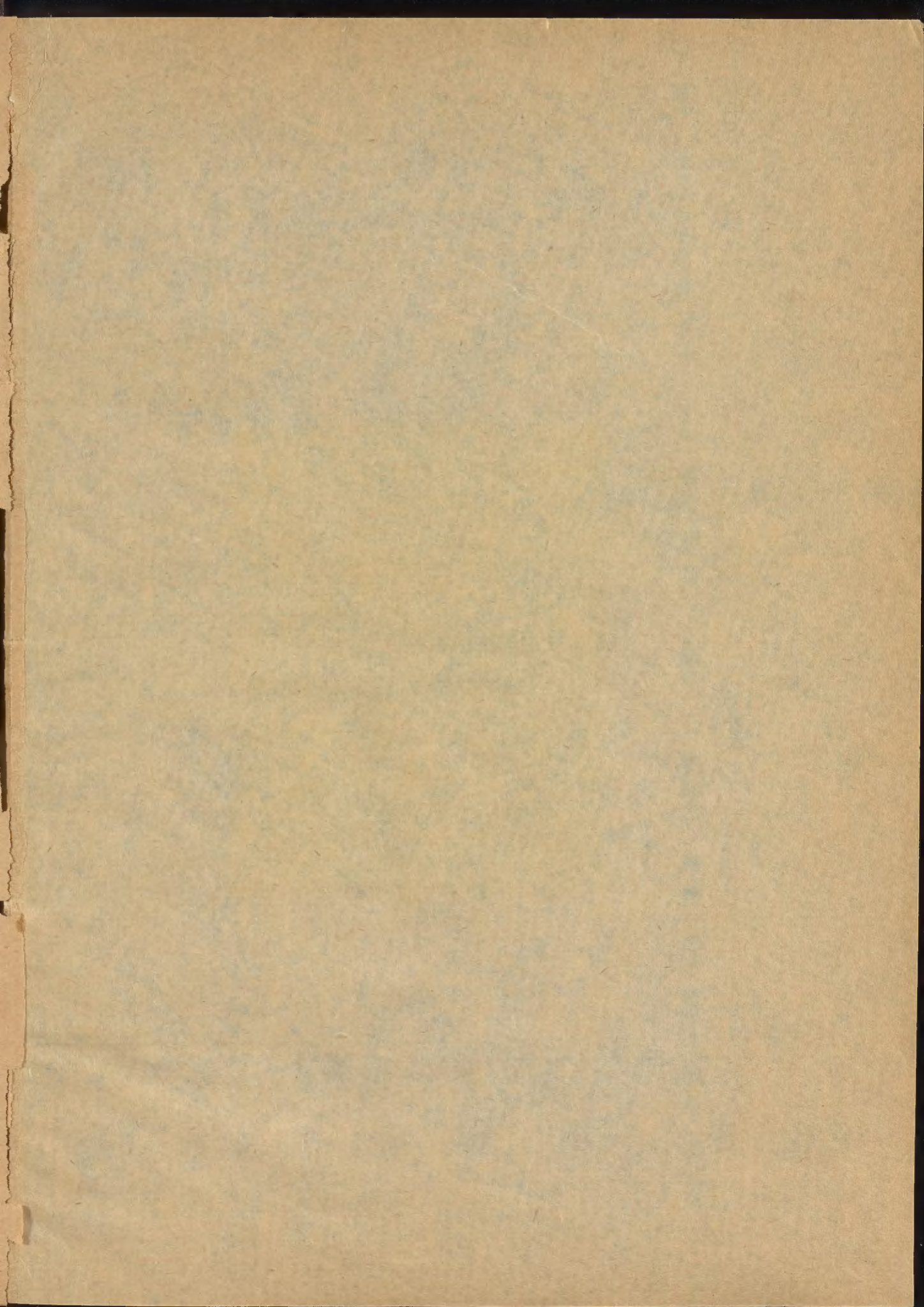


Columbia University
in the City of New York

THE LIBRARIES







الجزء الثالث

من

كِتَابُ
بَدَائِعِ الصَّحَا
فِي
تَرْغِيبِ الشَّرَائِعِ
سَيِّدِ الْيَقِينِ

(الامام علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي الملقب)
(بملك العلماء المتوفي سنة ٥٨٧ هـ ربه)

﴿ الطبعة الأولى ﴾

سنة ١٣٢٨ هـ - ١٩١٠ م

(على نفقة سعادة محمد أسعد باشا جباري زاده)
(وفضيلة الحاج مراد أفندي جباري زاده - ومحمد أمين الخانجي الكنتي وشركاه)
(تنبيه) لا يجوز لأحد أن يطبع كتاب البدائع من هذه النسخة وكل من طبعها يكون
مكلفاً بأمر أصل قديم ثبت أنه طبع منه والا يكون مسؤولاً عن التعويض قانوناً

طبع بمطبعة الجاليت - بمصر

(الساكنة بحارة الروم بعطفة التري)

(لاصحابها محمد أمين الخانجي وشركاه - واحد دارف)

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الايمان

الكلام في هذا الكتاب في أربعة مواضع في بيان أنواع اليمين وفي بيان ركن كل نوع وفي بيان شرائط الركن وفي بيان حكمه وفي بيان أن اليمين بالله تعالى على نية الحالف أو المستحلف أما الأول فاليمين في القسم الأول ينقسم إلى قسمين يمين بالله سبحانه وهو المسمى بالقسم في عرف اللغة والشرع ويمين بغير الله تعالى وهذا قول عامة العلماء وقال أصحاب الظاهر هي قسم واحد وهو اليمين بالله تعالى فأما الحلف بغير الله عز وجل فليس يمين حقيقة وإنما يسمى بها مجازاً حتى أن من حلف لا يحلف بالحلف بالطلاق أو العتاق يحنث وعند عامة العلماء لا يحنث وجه قولهم أن اليمين إنما يقصد بها تعظيم المقسم به ولهذا كانت عادة العرب القسم بما جل قدره وعظم خطره وكثر نفعه عند الخلق من السماء والأرض والشمس والقمر والليل والنهار ونحو ذلك والمستحق للتعظيم بهذا النوع هو الله تعالى لأن التعظيم بهذا النوع عبادة ولا تحوز العبادة إلا لله تعالى ولنا ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال من حلف بطلاق أو عتاق واستثنى فلا حنث عليه سواه حلفاً والحلف واليمين من الأسماء المترادفة الواقعة على مسمى واحد والأصل في إطلاق الاسم هو الحقيقة فدل أن الحلف بالطلاق والعتاق يمين حقيقة وكذا ما أخذ الاسم دليل عليه لأنها أخذت من القوة قال الله تعالى لاخذنا منه باليمين أي بالقوة ومنه سميت اليد اليمين غنياً بفضل قوتها على الشمال عادة قال الشاعر

رأيت عرابة الأوسى يسمو * إلى الخيرات منقطع القرين

إذا ماراية رفعت * لمجد تلقاها عرابة باليمين

أي بالقوة ومعنى القوة يوجد في النوعين جميعاً وهو أن الحالف يتقوى بها على الامتناع من المرهوب وعلى التحصيل

في المرغوب وذلك ان الانسان اذا ادعاه طبعه الى فعل لما يتعلق به من اللذة الحاضرة فعقله يزجره عنه لما يتعلق به من العاقبة
الوخيمة ويربما لا يقاوم طبعه فيحتاج الى ان يتقوى على الجري على موجب العقل فيحلف بالله تعالى لما عرف من
قيح هتك حرمة اسم الله تعالى وكذا اذا ادعاه عقله الى فعل تحسن عاقبته وطبعه يستشغل ذلك فيمنعه عنه فيحتاج الى اليمين
بالله تعالى ليتقوى بها على التحصيل وهذا المعنى يوجد في الحلف بالطلاق والعناق لان الحالف يتقوى به على الامتناع
من تحصيل الشرط خوفا من الطلاق والعناق الذي هو مستعمل على طبعه فثبت ان معنى اليمين يوجد في النوعين فلا
معنى للفصل بين نوع ونوع والدليل عليه ان محمد اسمى الحلف بالطلاق والعناق في ابواب الايمان من الاصل
والجامع ميمنا وقوله حجة في اللغة ثم اليمين بالله تعالى منتسم ثلاثة أقسام في عرف الشرع يمين الغموس ويمين اللغو ويمين
معتودة وذكر محمد في أول كتاب الايمان من الاصل وقال الايمان ثلاثة يمين مكفرة ويمين لا تكفر ويمين ترجو
ان لا يؤاخذ الله بها صاحبها وفسر الثالثة بيمين اللغو وانما أراد محمد بقوله الايمان ثلاث الايمان بالله تعالى لا جنس
الايمان لان ذلك كثير فان قيل كيف أخبر محمد عن انتفاء المؤاخذة بلغو اليمين بلفظة الترحي وانتفاء المؤاخذة بهذا
النوع من اليمين مقتطوع به بنص الكتاب وهو قوله عز وجل لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم فالجواب عنه من
وجهين أحدهما ان يمين اللغو هي اليمين الكاذبة لكن لا عن قصد بل خطأ أو غلطاً على ما نذكر تفسيرها ان شاء الله تعالى
والتحرز عن فعله ممكن في الجملة وحفظ النفس عنه مقدور فكان جائز المؤاخذة عليه لكن الله تعالى رفع المؤاخذة
عليه رحمة وفضلاً ولهذا يجب الاستغفار والتوبة عن فعل الخطأ والنسيان كذلك فذكر محمد لفظ الرجاء ليعلم ان الله
تفضل برفع المؤاخذة في هذا النوع بعدما كان جائز المؤاخذة عليه والثاني ان المؤاخذة وان كانت منتفية عن هذا
النوع قطعاً لكن العلم بمراد الله تعالى من اللغو المذكور غير مقتطوع به بل هو محل الاجتهاد على ما نذكر ان شاء الله
تعالى والعلم الحاصل عن اجتهاد علم غالب الرأي وأكثر الظن لا علم القطع فاستعمل محمد لفظ الرجاء لاحتمال ان
لا يكون مراد الله تعالى من اللغو المذكور ما أفضى اليه اجتهاد محمد فكان استعمال لفظ الرجاء في موضعه وذكر
السكرخي وقال اليمين على ضربين ماض ومستقبل وهذه القسمة غير صحيحة لان من شرط حتمتها ان تكون محيطة
بجميع أجزاء المقسوم به ولم يوجد نحو وج الحال عنها وانما داخله في يمين الغموس ويمين اللغو على ما نذكر تفسيرهما
فكانت القسمة ناقصة والنقصان في القسمة من عيوب القسمة كالزيادة فكانت القسمة الصحيحة ما ذكرنا
لوقوعها حاصرة جميع أجزاء المقسوم بحيث لا يشذ عنها جزء وكذا ما ذكر محمد صحيح الا انه بين كل نوع بنفسه وحكمه
دفعاً واحدة ونحن أخرنا بيان الحكم عن بيان النوع سقوا الكلام على الترتيب الذي ضمنناه أما يمين الغموس فهي
الكاذبة قصداً في الماضي والحال على النفي أو على الإثبات وهي الخبر عن الماضي أو الحال فعلاً أو تركاً متعمداً
للكذب في ذلك مقرر وبأن كراسم الله تعالى نحو ان يقول والله ما فعلت كذا وهو يعلم انه فعله أو يقول والله لقد
فعلت كذا وهو يعلم انه لم يفعله أو يقول والله ما هذا على دين وهو يعلم انه عليه ديناً فهذا تفسير يمين الغموس وأما
يمين اللغو فقد اختلف في تفسيرها قال أصحابنا هي اليمين الكاذبة خطأ أو غلطاً في الماضي أو في الحال وهي ان يخبر عن
الماضي أو عن الحال على الظن ان الخبر به كما أخبر وهو بخلافه في النفي أو في الإثبات نحو قوله والله ما كلمت زيداً وفي
ظنه انه لم يكلمه أو والله لقد كلمت زيداً وفي ظنه انه كلمه وهو بخلافه أو قال والله ان هذا الجاني لزيدان هذا الطائر
لغراب وفي ظنه انه كذلك ثم تبين بخلافه وكذا روى ابن رستم عن محمد انه قال اللغو ان يخلف الرجل على الشيء
وهو يرى انه حق وليس بحق وقال الشافعي يمين اللغو هي اليمين التي لا يقصد بها الخلف وهو ما يجري على السنن
الناس في كلامهم من غير قصد اليمين من قولهم لا والله وبلى والله سواء كان في الماضي أو الحال أو المستقبل وأما عندنا
فلا لغو في المستقبل بل اليمين على أمر في المستقبل يمين معتودة وفيها الكفارة اذا حثت قصد اليمين أو لم يقصد وانما
اللغو في الماضي والحال فقط وما ذكر محمد على أثر حكايته عن أبي حنيفة ان اللغو ما يجري بين الناس من قولهم لا والله
وبلى والله فذلك محمول عندنا على الماضي أو الحال وعندنا ذلك لغو فيرجع حاصل الخلاف بيننا وبين الشافعي في يمين

لا يقصد بها الحالف في المستقبل عندنا ليس بلغو وفيها الكفارة وعنده هي لغو ولا كفارة فيها وقال بعضهم عين اللغو هي
 اليمين على المعاصي نحو ان يقول والله لا أصلي صلاة الظهر ولا أصوم صوم شهر رمضان أولاً أكلم أبوي أو يقول
 والله لا شر بن الخمر أولاً زني أولاً قتلن فلاناً منهم من يوجب الكفارة اذا حنث في هذه اليمين ومنهم من لا يوجب
 وجه قول هؤلاء ان اللغو هو الاثم في اللغة قال الله تعالى واذا سمعوا اللغو أعرضوا عنه أى كلاماً فيه اثم فقالوا ان معنى
 قوله تعالى لا يؤخذكم الله باللغو في أيمانكم أى لا يؤخذكم الله بالاثم في أيمانكم على المعاصي بنقضها والحنث فيها
 لان الله تعالى جعل قوله في سورة البقرة لا يؤخذكم الله باللغو في أيمانكم صلة قوله عز وجل ولا تجعلوا الله عرضة
 لايمانكم ان تبروا وتتقوا وتصلحوا بين الناس وقيل في القصص ان الرجل كان يحلف ان لا يصنع المعروف ولا يبر ولا
 يصل أقرباءه ولا يصلح بين الناس فاذا أمر بذلك يتعلل ويقول اني حلفت على ذلك فاخبر الله تعالى بقوله سبحانه
 لا يؤخذكم الله باللغو في أيمانكم الآية لانه لا مأثم عليهم بنقض ذلك اليمين وتحنيث النفس فيها وان المؤاخذة بالاثم فيها
 بحفظها والاصرار عليها بقوله ولكن يؤخذكم بما كسبت قلوبكم وقوله تعالى ولكن يؤخذكم بما عقدتم الايمان ثم
 منهم من أوجب الكفارة لقوله تعالى في هذه الآية فكفارته الى قوله ذلك كفارة ايمانكم اذا حلفتم أى حلفتم
 وحشتم ومنهم من لم يوجب فيها الكفارة أصلاً لما نذر ان شاء الله تعالى في يمين حكم اليمين وجه قول الشافعي
 ماروى عن عائشة رضى الله عنها انها سئلت عن عين اللغو فقالت هي ان يقول الرجل في كلامه لا والله وبلى والله وعن
 عطاء رضى الله عنه انه سئل عن عين اللغو فقال قالت عائشة رضى الله عنها ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال هو
 كلام الرجل في بيته لا والله وبلى والله فثبت موقوفاً ومرفوعاً تفسير عين اللغو ما قلنا من غير فصل بين الماضي
 والمستقبل فكان لغواً على كل حال اذا لم يقصد به الحالف ولان الله تعالى قال عين اللغو باليمين المكسوبة بالقلب بقوله
 عز وجل لا يؤخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤخذكم بما كسبت قلوبكم والمكسوبة هي المقصودة فكان غير
 المقصودة دخلاً في قسم اللغو تحقيقاً للمقابلة (ولنا) قوله تعالى لا يؤخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤخذكم
 بما عقدتم الايمان قابل عين اللغو باليمين المعقودة وفرق بينهما في المؤاخذة وفيها فيجب ان تكون عين اللغو غير
 اليمين المعقودة تحقيقاً للمقابلة واليمين في المستقبل عين معقودة سواء وجد القصد أولاً ولان اللغو في اللغة اسم للشيء
 الذي لا حقيقة له قال الله تعالى لا يسمعون فيها لغواً ولا تأثيماً أى باطلاً وقال عز وجل خبراً عن الكفرة والغوا فيه
 لعلمكم تغلبون وذلك فيما قلنا وهو الحالف بما لا حقيقة له بل على ظن من الحالف ان الامر كما حلف عليه والحقيقة
 بخلافه وكذا ما جرى على اللسان من غير قصد لكن في الماضي أو الحال فهو ما لا حقيقة له فكان لغواً ولان اللغو
 لما كان هو الذي لا حقيقة له كان هو الباطل الذي لا حكم له فلا يكون يميناً معقودة لان لها حكماً ألا ترى ان المؤاخذة
 فيها ثابتة وفيها الكفارة بالنص فدل ان المراد من اللغو ما قلنا وهكذا روى عن ابن عباس رضى الله عنهما في تفسير
 عين اللغو هي أن يحلف الرجل على اليمين الكاذبة وهو يرى انه صادق وبه تبين أن المراد من قول عائشة رضى الله عنها
 وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم ان عين اللغو ما يجري في كلام الناس لا والله وبلى والله في الماضي لا في المستقبل
 والدليل عليه أنها فسرتها بالماضي في بعض الروايات وروى عن مطر عن رجل قال دخلت أنا وعبد الله بن عمر على
 عائشة رضى الله عنها فسألتهما عن عين اللغو فقالت قول الرجل فعلنا والله كذا وصنعنا والله كذا فتحمل تلك الرواية على
 هذا توافقاً بين الروايتين اذا حمل محمول على المفسر وأما قوله ان الله سبحانه وتعالى قابل اللغو باليمين المكسوبة فنقول
 في تلك الآية قابلها بالمكسوبة وفي هذه الآية قابلها بالمعقودة ومتى أمكن حمل الآيتين على التوافق كان أولى من الحمل
 على التعارض فنجمع بين حكم الآيتين فنقول عين اللغو التي هي غير مكسوبة وغير معقودة والمخالف عطل احدى
 الآيتين فكنا أسعد حالاً منه وأما قوله تعالى ولا تجعلوا الله عرضة لايمانكم أن تبروا والاية فقد روى عن ابن عباس
 رضى الله عنهما ان ذلك نهى عن الحلف على الماضي معناه ولا تجعلوا الله عرضة لايمانكم ان تبروا أى لا تجعلوا ان

لا تبرؤوا ويجوز اضمار حرف لا في موضع القسم وغيره قال الله تعالى ولا يأتى أولو الفصل منكم والسعة ان يؤتوا أولى
القرى أى لا يؤتوا ويحتمل ان تكون الالة عامة أى لا تحلفوا الكى تبرؤوا فتجعلوا الله عرضة بالحنث بعد ذلك بترك
التعظيم بترك الوفاء باليمين يقال فلان عرضة للناس أى لا يعظمونه ويقعون فيه فيكون هذا نهياً عن الحلف بالله
تعالى اذالم يكن الحالف على يقين من الاصرار على موجب اليمين وهو البر أو غالب الرأى والله عز وجل أعلم وأما
اليمين المعقودة فهي اليمين على أمر في المستقبل شيئاً أو ابتائاً نحو قوله والله لا أفعل كذا وكذا وقوله والله لا فعلن كذا
﴿فصل﴾ وأما ركن اليمين بالله تعالى فهو اللفظ الذى يستعمل في اليمين بالله تعالى وانه مركب من المقسم عليه
والمقسم به ثم المقسم به قد يكون اسماً وقد يكون صفة والاسم قد يكون مذكوراً وقد يكون مخدوفاً والمذكور قد يكون
صريحاً وقد يكون كنايةً أما الاسم صريحاً فهو ان يذكر اسم الله تعالى أى اسم كان سواء كان اسماً خاصاً
لا يطلق الا على الله تعالى نحو الله والرحمن أو كان يطلق على الله تعالى وعلى غيره كالعليم والحكيم والكريم والحليم ونحو
ذلك لان هذه الاسماء وان كانت تطلق على الخلق ولكن تعين الخالق مراداً بآلة القسم اذ القسم بغير الله تعالى
لا يجوز فكان الظاهر انه أراد به اسم الله تعالى حملاً لكلامه على الصحة الا ان ينوى به غير الله تعالى فلا يكون يميناً
لانه نوى ما يحتمله كلامه فيصدق في أمر بينه وبين ربه وحكى عن بشر المر يسي فيمن قال والرحمن انه ان قصد اسم
الله تعالى فهو حالف وان أراد به سورة الرحمن فليس بحالف فكانه حلف بالقرآن وسواء كان القسم بحرف الباء أو
الواو أو التاء بان قال بالله أو والله أو تالله لان القسم بكل ذلك من عادة العرب وقد ورد به الشرع أيضاً قال الله تعالى والله
ربنا ما كنا مشركين وقال وتالله لا كيدن أصنامكم وقال تعالى خبرا عن اخوة يوسف قالوا تالله تهتؤن ذكر يوسف
وقال عز وجل تالله لقد أرسلنا الى أمهم من قبلك وقال عز وجل واقسموا بالله وقال عز وجل ويحلفون بالله تعالى وقد
روينا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا تحلفوا بأبائكم ولا بالطواغيت فمن كان منكم حالفاً فليحلف بالله أو ليذبح
الا أن الباء هي الاصل وما سواها دخيل قائم مقامها فتقول الحالف بالله أى احلف بالله لان الباء حرف الصاق وهو
الصاق الفعل بالاسم و ربط الفعل بالاسم والنحويون يسمون الباء حرف الصاق وحرف الربط وحرف الالة
والتسيب فانك اذا قلت كتبت بالقلم فقد الصقت الفعل بالاسم وربطت أحدهما بالآخر فكان القلم آلة الكتابة وسببها
يتوصل به اليها فاذا قال بالله فقد الصق الفعل المحذوف وهو قوله احلف بالاسم وهو قوله بالله وجعل اسم الله آلة للحلف
وسببها يتوصل به اليه الا انه لما كثرت استعمال هذه اللفظة استقطب قوله احلف واكتفى بقوله بالله كما هو أدب العرب من
حذف البعض وابقاء البعض عند كثرة الاستعمال اذا كان فيما بقي دليلاً على المحذوف كما في قولهم باسم الله ونحو ذلك
وانما خفض الاسم لان الباء من حروف الخفض والواو قائم مقامه فصارت الباء هو المذكور وكذا التاء قائم مقام
الواو فكان الواو هو المذكور الا ان الباء تستعمل في جميع ما يقسم به من أسماء الله وصفاته وكذا الواو فاما التاء فانه
لا يستعمل الا في اسم الله تعالى تقول تالله ولا تقول تالرحمن وتعزة الله تعالى لمعنى يذكر في النحو ولولم يذكر شيئاً من هذه
الادوات بان قال الله لا أفعل كذا يكون يميناً ماري أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حلف ركانة بن زيد أو زيد
ابن ركانة حين طلق امرأته البتة وقال الله ما أردت بالبت الا واحدة وبه تبين أن الصحيح ما قاله الكوفيون وهوان
يكون بالكسر لان النبي صلى الله عليه وسلم ذكر الله بالكسر وهو أفصح العرب صلى الله عليه وسلم وكذا روى عن
ابن عمر وغيره من الصحابة انه سأله واحد وقال له كيف أصبحت قال خير عافاك الله بكسر الراء ولو قال لله هل يكون
يميناً لم يذكر هذا في الاصل وقالوا انه يكون يميناً لان الباء توضع موضع اللام يقال آمن بالله وآمن له بمعنى قال الله تعالى في
قصة فرعون آمنتم له وفي موضع آخر آمنتم به والقصة واحدة ولو قال وربى ورب العرش أو رب العالمين كان حالفاً لان
هذا من الاسماء الخاصة بالله تعالى لا يطلق على غيره (وأما) الصفة فصفت الله تعالى مع انها كلها لذاته على ثلاثة اقسام
منها ما لا يستعمل في عرف الناس وعادتهم الا في الصفة نفسها فالحلف بها يكون يميناً ومنها ما يستعمل في الصفة وفي

غيرها استعمالا على السواء فالحلف بها يكون يمينا أيضا ومنها ما يستعمل في الصفة وفي غيرها لكن استعمالها في غير
الصفة هو الغالب فالحلف بها لا يكون يمينا وعن مشايخنا من قال ما تعارفه الناس يمينا يكون يمينا لا ما ورد الشرع بالنهاي
عنه وما لم تعارفوه يمينا لا يكون يمينا وبيان هذه الجملة اذا قال وعزة الله وعظمة الله وجلاله وكبريائه يكون حالفا لان
هذه الصفات اذا ذكرت في العرف والعادة لا يراد بها الا نفسها فكان مراد الخالف بها الحلف بالله تعالى وكذا الناس
يتعارفون الحلف بهذه الصفات ولم يرد الشرع بالنهاي عن الحلف بها وكذا لو قال وقدرة الله تعالى وقوته وارادته
ومشيئته ورضاه ومحبته وكلامه يكون حالفا لان هذه الصفات وان كانت تستعمل في غير الصفة كما تستعمل في الصفة
لكن الصفة تعينت مرادة بدلالة القسم اذ لا يجوز القسم بغير اسم الله تعالى وصفاته فالظاهر ارادة الصفة بقية القسم
وكذا الناس يقسمون بها في المتعارف فكان الحلف بها يمينا ولو قال ورحمة الله أو غضبه أو سخطه لا يكون هذا يمينا
لانه يراد بهذه الصفات آثارها عادة لا نفسها فالرحمة يراد بها الجنة قال الله تعالى في رحمة الله هم فيها خالدون والغضب
والسخط يراد به أثر الغضب والسخط عادة وهو العذاب والعقوبة لا نفس الصفة فلا يصير به حالفا الا اذا نوى به
الصفة وكذا العرب ما تعارف القسم بهذه الصفات فلا يكون الحلف بها يمينا وكذا وعلم الله لا يكون يمينا استحسانا
والقياس أن يكون يمينا وهو قول الشافعي لان علم الله تعالى صفة كالعزة والعظمة (ولنا) انه يراد به المعلوم عادة يقال
اللهم اغفر لنا علمك فينا أي معلومك منا ومن زلنا ويقال هذا علم أي حنيفة أي معلوم له لان علم أي حنيفة قائم بأبي
حنيفة لا يزاله ومعلوم الله تعالى قد يكون غير الله تعالى من العالم باعيانها واعراضها والمعدومات كلها لان المعدوم معلوم
فلا يكون الحلف به يمينا الا اذا اراد به الصفة وكذا العرب لم تعارف القسم بعلم الله تعالى فلا يكون يمينا بدون النية
وسئل محمد عن قال وسلطان الله فقال لا أرى من يحلف بهذا أي لا يكون يمينا وذكروا القدرى انه ان اراد بالسلطان
القدرة يكون حالفا كما لو قال وقدرة الله وان اراد المقدور لا يكون حالفا لانه حلف بغير الله ولو قال وأمانة الله ذكروا
الاصل انه يكون يمينا وذكروا ابن سماعة عن أبي يوسف انه لا يكون يمينا وذكروا الطحاوي عن أصحابنا جميعا انه ليس
بيمين وجهه ما ذكره الطحاوي أن أمانة الله فرائضه التي تعبد عباده بها من الصلاة والصوم وغير ذلك قال الله تعالى
إن أعرضنا إلا أمانة على السموات والأرض والجبال فأبين أن يحملنها وأشفقن منها وحملها الإنسان فكان حالفا بغير
اسم الله عز وجل فلا يكون يمينا (وجهه) ما ذكره في الاصل ان الأمانة المضافة الى الله تعالى عند القسم يراد بها صفة ألا
ترى ان الامين من أسماء الله تعالى وانه اسم مشتق من الأمانة المضافة الى الله تعالى عند القسم يراد بها صفة ألا
صفة الله ولو قال وعهد الله فهو يمين لان العهد يمين لما يذ كر فصار كانه قال ويمين الله وذلك يمين فكذا هذا ولو قال باسم
الله لا أفعل كذا يكون يمينا كذا روى عن محمد لان الاسم والمسمى واحد عند أهل السنة والجماعة فكان الحلف
بالاسم حلقا بالذات كانه قال بالله ولو قال ووجه الله فهو يمين كذا روى ابن سماعة عن أبي يوسف عن أبي حنيفة لان
الوجه المضاف الى الله تعالى يراد به الذات قال تعالى كل شيء هالك الا وجهه أي ذاته وقال عز وجل ويبقى وجه ربك
ذو الجلال والاكرام أي ذاته وذكروا الحسن بن زياد عن أبي حنيفة ان الرجل اذا قال ووجه الله لا أفعل كذا ثم فعل
انه ليس بيمين وقال ابن شجاع انه ليس من ايمان الناس انما هي حلف السفلة وروى المعلى عن محمد اذا قال لا اله الا الله لا أفعل كذا
او كذا لا يكون يمينا الا أن ينوى يمينا وكذا قوله سبحانه الله والله أكبر لا أفعل كذا لان العادة
ما جرت بالقسم بهذا اللفظ وانما يذ كر هذا قبل الخبر على طريق التعجب فلا يكون يمينا الا اذا نوى اليمين فكانه
حذف حرف القسم فيكون حالفا وعن محمد فيمن قال وملكوت الله وجبروت الله انه يمين لانه من صفاته التي
لا تستعمل الا في الصفة فكان الحلف به يمينا كقوله وعظمة الله وجلاله وكبريائه ولو قال وعمر الله لا أفعل كذا كان
يمينا لان هذا حلف ببقاء الله وهو لا يستعمل الا في الصفة وكذا الحلف به متعارف قال الله عز وجل لعمر ك انهم لم ي
سكروا بهم يعمهون وقال طرفة

لعمرك ان الموت مأخذاً للفتى * لك الطول المرجى وتبناه باليد

ولو قال وايم الله لا أفعل كذا كان يمينا لان هذا من صلات اليمين عند البصريين قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في زيد بن حارثة رضي الله عنه حين أمره في حرب موته وقد بلغه الطعن وايم الله خلقي للامارة وعند الكوفيين هو جمع اليمين وتقديره وايم الله الا ان النون أسقطت عند كثرة الاستعمال للتخفيف كما في قوله تعالى حنيفة ولم يك من المشركين والايمن جمع يمين فكانه قال ويمين الله وانه حلف بالله تعالى لان العرب تعارفته يمينا قال امرؤ القيس

فقلت يمين الله أبرح قاعداً * وان قطعت رأسي لديك وأوصالي

حلفت له بالله حلقة فاجر * لنا موافا ان من حديث ولا صالي

وقالت عنزة

فقلت يمين الله مالك حيلة * وما ان أرى عنك الغواية تنجلي

فقد استعمل امرؤ القيس يمين الله وسماه حلقة بالله ولو قال وحق الله لا يكون حالفاً في قول أبي حنيفة ومحمد واحدي الروايتين عن أبي يوسف وروى عنه رواية أخرى انه يكون يمينا ووجه ان قوله وحق الله وان كان اضافة الحق الى الله تعالى لكن الشيء قد يضاف الى نفسه في الجملة والحق من أسماء الله تعالى فكانه قال والله الحق ولهما ان الاصل ان يضاف الشيء الى غيره لا الى نفسه فكان حلقة بغير الله تعالى فلا يكون يمينا ولا ان الحق المضاف الى الله تعالى يراد به الطاعات والعبادات لله تعالى في عرف الشرع ألا ترى أنه سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقل له ما حق الله على عباده فقال ان يعبدوه ولا يشركوا به شيئا والحلف بعبادة الله وطاعته لا يكون يمينا ولو قال والحق يكون يمينا لان الحق من أسماء الله تعالى قال الله تعالى ويعلمون ان الله هو الحق المبين وقيل ان نوى به اليمين يكون يمينا والا فلا لان اسم الحق كما يطلق على الله تعالى يطلق على غيره فيقف على النية ولو قال حقاً لا رواية فيه واختلف المشايخ قال محمد بن سامة لا يكون يمينا لان قوله حقاً بمنزلة قوله صدقاً وقال أبو مطيع هو يمين لان الحق من أسماء الله تعالى فقوله حقاً كقوله والحق ولو قال اقسم بالله أو احلف أو اشهد بالله أو اعزم بالله كان يمينا عندنا وعند الشافعي لا يكون يمينا الا اذا نوى اليمين لانه يحتمل الحال ويحتمل الاستقبال فلا بد من النية ولنا أن صيغة الفعل للحال حقيقة وللاستقبال بقرينة السين وسوف وهو الصحيح فكان هذا اخباراً عن حلقة بالله للحال وهذا اذا ظهر المقسم به فان لم يظهر بان قال اقسم أو احلف أو اشهد أو اعزم كان يمينا في قول أصحابنا الثلاثة وعند زفر لا يكون يمينا (وجه) قوله انه اذا لم يذكر الحلو فبه فيحتمل انه أراد به الحلف بالله ويحتمل انه أراد به الحلف بغير الله تعالى فلا يجعل حلقة مع الشك (ولنا) ان القسم لما لم يحز الا بالله عز وجل كان الاخبار عنه اخباراً أعم لا يجوز بدونه كما في قوله تعالى واسأل القرية التي كفاها ونحو ذلك ولان العرب تعارف الحلف على هذا الوجه قال الله تعالى يحلفون لكم لترضوا عنهم ولم يقل بالله وقال سبحانه وتعالى اذا جاءك المنافقون قالوا نشهد انك لرسول الله فانه سبحانه وتعالى سماه يمينا بقوله تعالى اتخذوا ايمانهم جنة وقال تعالى اذا قسموا ليضر منهم امصحين ولم يذكر بالله ثم سماه قسماً والقسم لا يكون الا بالله تعالى في عرف الشرع واستدل محمد بقوله ولا يستثنون فقال أفيكون الاستثناء الا في اليمين وفيه نظر لان الاستثناء لا يستدعي تقديم اليمين لا محالة وانما يستدعي الاخبار عن أمر يفعله في المستقبل كما قال تعالى ولا تقولن لشيء اني فاعل ذلك غداً الا أن يشاء الله وقوله اعزم معناه أو جب فكان اخباراً عن الايجاب في الحال وهذا معنى اليمين وكذا لو قال عزمت لا أفعل كذا كان حالفاً وكذا لو قال آليت لا أفعل كذا لان الاليسه هي اليمين وكذا لو قال على نذر أو نذر الله فهو يمين لقوله صلى الله عليه وسلم من نذر وسمى فعله الوفاء بما سمي ومن نذر ولم يسم فعله كفارة يمين وقال صلى الله عليه وسلم النذر يمين وكفارته كفارة اليمين وروى أن عبد الله بن الزبير قال لتنهين عائشة عن بيع رباعها أو لا تحجرن عليها فبلغ ذلك عائشة فقالت أو قال ذلك قالوا نعم فقالت لله على نذر ان كلمته أبد آفاتك عن يمينها عبد أو كذا قوله على يمين أو يمين الله في قول

أحبابنا الثلاثة وقال زفر له على عین لا يكون عینا (وجه) قوله على ما ذكرنا فيما تقدم ان العین قد يكون بالله وقد يكون بغير الله تعالى فلا يتعقد عینا بالشك (ولنا) أن قوله على عین أى عین الله اذ لا يجوز اليمين بغير الله تعالى وقوله عین الله دون قوله على عین فكيف معه أو يقال معنى قوله على عین أو عین الله أى على موجب عین الله الا انه حذف المضاف وأقام المضاف اليه مقامه طلبا للتخفيف عند كثرة الاستعمال ولو قال على عهد الله أو ذمة الله أو ميثاقه فهو عین لان اليمين بالله تعالى هي عهد الله على تحقيق أو نفيه ألا ترى الى قوله تعالى واوفوا بالعهد اذا عاهدتم ثم قال سبحانه وتعالى ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها وجعل العهد عینا والذمة هي العهد ومنه أهل الذمة أى أهل العهد والميثاق والعهد من الاسماء المترادفة وقد روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان اذا بعث جيشا قال في وصيته اياهم وان أرادوكم ان تعطوهم ذمة الله وذمة رسوله فلا تعطوهم أى عهد الله وعهد رسوله ولو قال ان فعل كذا فهو يهودى أو نصرانى أو مجوسى أو برىء عن الاسلام أو كافرا أو يعبد من دون الله أو يعبد الصليب أو نحو ذلك مما يكون اعتقاده كفر فهو عین استحسانا والقياس انه لا يكون عینا وهو قول الشافعى وجه القياس انه علق الفعل المحلوف عليه بما هو معصية فلا يكون حائلا كما لو قال ان فعل كذا فهو شارب خمرأ أو آكل ميتة وجه الاستحسان ان الحلف بهذه الالفاظ متعارف بين الناس فاتهم يحلفون بها من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا من غير تكبر ولولم يكن ذلك حلفا لما تعارفوا لان الحلف بغير الله تعالى معصية فدل تعارفهم على انهم جعلوا ذلك كناية عن الحلف بالله عز وجل وان لم يعقل وجه الكناية فيه كقول العرب لله على ان أضرب ثوبى حطيم الكعبة ان ذلك جعل كناية عن التصديق عرفهم وان لم يعقل وجه الكناية فيه كذا هذا اذا أضاف اليمين الى المستقبل فاما اذا أضاف الى الماضى بان قال هو يهودى أو نصرانى ان فعل كذا لشي قد فعله فهذا عین الغموس بهذا اللفظ ولا كفارة فيه عندنا لكنه هل يكفر لم يذكر فى الاصل وعن محمد بن مقاتل الرازى انه يكفر لانه علق الكفر بشي يعلم انه موجود فصار كانه قال هو كافر بالله وكتب نصر بن يحيى الى ابن شجاع يسأله عن ذلك فقال لا يكفر وهكذا روى عن أبى يوسف انه لا يكفر وهو الصحيح لانه ما قصد به الكفر ولا اعتقده وانما قصد به ترويح كلامه وتصديقه فيه ولو قال عصيت الله ان فعلت كذا أو عصيته فى كل ما افترض على فليس عین لان الناس ما اعتادوا الحلف بهذه الالفاظ ولو قال هو يأكل الميتة أو يستحل الدم أو لم الخنزير أو يترك الصلاة أو ان فعل كذا فليس شي من ذلك عینا لانه ليس بإيجاب بل هو اخبار عن فعل المعصية فى المستقبل بخلاف قوله هو يهودى أو نحوه لان ذلك إيجاب فى الحال وكذلك لو دعى على نفسه بالموت أو عذاب النار بان قال عليه عذاب الله ان فعل كذا أو قال أماته الله ان فعل كذا لان هذا ليس بإيجاب بل دعاء على نفسه ولا يحلف بالا بآء أو الامهات والا بناء لو حلف بشي من ذلك لا يكون عینا لانه حلف بغير الله تعالى والناس وان تعارفوا الحلف بهم لكن الشرع نهى عنه وروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا تحلفوا بائكم ولا بالطواغيت فمن كان حائلا فيحلف بالله أوليذر وروى عنه انه قال صلى الله عليه وسلم من حلف بغير الله فقد أشرك ولان هذا النوع من الحلف لتعظيم المحلوف وهذا النوع من التعظيم لا يستحقه الا الله تعالى ولو قال ودين الله أو طاعته أو شرأته أو أنبيائه وملائكته أو عرشه لم يكن عینا لانه حلف بغير الله ومن الناس من قال الحلف بالا بنبياء عليهم الصلاة والسلام وغيرهم عین وهذا غير سديد للحديث ولانه حلف بغير الله فلا يكون قسما كالحلف بالكعبة كذا الوقال وبيت الله أو حلف بالكعبة أو بالمسعر الحرام أو بالصفا أو بالمروة أو بالصلاة أو الصوم أو الحج لان كل ذلك حلف بغير الله عز وجل وكذا الحلف بالحجر الاسود والقبر والمنبر قلنا ولا يحلف بالسماء ولا بالارض ولا بالشمس ولا بالنجوم ولا بالتجوم ولا بكل شي سوى الله تعالى وصفاته العلية قلنا وقد قال أبو حنيفة لا يحلف الا بالله متجردا بالتوحيد والا خلاصا ولو قال وعبادة وحمد الله فليس عین لانه حلف بغير الله ألا ترى ان العبادة والحمد فعلك ولو قال بالقرآن أو بالمصحف أو بسورة كذا من القرآن فليس عین لانه حلف بغير الله تعالى وأما المصحف فلا شك فيه وأما

القرآن وسورة كذا فلان المتعارف من اسم القرآن الحروف المنظومة والاصوات المقطعة بتقطيع خاص لا كلام الله الذي هو صفة أزلية قائمة بذاته تنافي السكوت والافتقار ولو قال بحدود الله لا يكون يمينا كذا ذكر في الاصل واختلقوا في المراد بحدود الله قال بعضهم يراد به الحد والمعرّفة من حد الزنا والسرقة والسرب والقتل وقال بعضهم يراد بها الفرائض مثل الصوم والصلاة وغيرهما وكل ذلك حلف بغير الله تعالى فلا يكون يمينا وقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لا تحلفوا بآبائكم ولا بالطواغيت ولا بحدود الله ولا تحلفوا الا بالله ومن حلف له بالله فليرض ومن لم يرض فليس منا ولو قال عليه غضب الله أو سخطه أو لعنته ان فعل كذا لم يكن يمينا لانه دعاء على نفسه بالعذاب والعقوبة والطرده عن الرحمة فلا يكون حاله كما لو قال عليه عذاب الله وعقابه وبعده عن رحمته ومن مشايخنا بالعراق من قال في تخرجه القسم بالصفات ان الصفات على ضربين صفة للذات وصفة للفعل وفصل بينهما بالنفي والاثبات وهو ان ما ثبت ولا ينفي فهو صفة للذات كالعلم والقدرة ونحوهما وما ثبت وينفي فهو صفة للفعل كالتركيب والاحياء والزرك ونحو ذلك وجعل الرحمة والغضب من صفات الفعل فجعل صفة الذات قديمة وصفة الفعل حادثة فقال الحلف بصفة الذات يكون حلفا بالله فيكون يمينا والحلف بصفة الفعل يكون حلفا بغير الله تعالى فلا يكون يمينا والقول بحدوث صفات الفعل مذهب المعتزلة والاشعرية الا انهم اختلفوا في الحد الفاصل بين الصفتين ففصلت المعتزلة بما ذكره هذا القائل من النفي والاثبات والاشعرية فصلت بلزوم النقيصة وعدم اللزوم وهو انه ما يلزم بنفيه تقيصة فهو من صفات الذات وما لا يلزم بنفيه تقيصة فهو من صفات الفعل مع اتفاق الفريقين على حدوث صفات الفعل وانما اختلفت عباراتهم في التحديد لاجل الكلام فكلام الله تعالى محدث عند المعتزلة لانه ينفي ويثبت فكان من صفات الفعل فكان حادثا وعند الاشعرية أزلي لانه يلزم بنفيه تقيصة فكان من صفات الذات فكان قديما ومذهبنا وهو مذهب أهل السنة والجماعة ان صفات الله أزلية والله تعالى موصوف بها في الازل سواء كانت راجعة الى الذات أو الى الفعل فهذا التخريج وقع معدولا به عن مذهب أهل السنة والجماعة وانما الطريقة الصحيحة والحجة المستقيمة في تخريج هذا النوع من المسائل ما سلكنا والله تعالى الموفق للسداد والهادي الى سبيل الرشاد وهذا الذي ذكرنا اذا ذكر اسم الله تعالى في القسم مرة واحدة فاما اذا كرر جملة الكلام فيه ان الامر لا يخلو اما ان ذكر المقسم به وهو اسم الله تعالى ولم يذكر المقسم عليه حتى ذكر اسم الله تعالى ثانيا ثم ذكر المقسم عليه واما ان ذكرهما جميعا ثم أعادهما جميعا وكل ذلك لا يخلو من أن يكون بحرف العطف أو يكون بدونه فان ذكر اسم الله تعالى ولم يذكر المقسم عليه حتى ذكر اسم الله تعالى ثم ذكر المقسم عليه فان لم يدخل بين الاسمين حرف العطف كان يمينا واحدا بلا خلاف سواء كان الاسم مختلفا أو متقفا فاختلف نحوه ان يقول والله الرحمن ما فعلت كذا وكذا لانه لم يذكر حرف العطف والثاني يصلح صفة للاول علم انه اراد به الصفة فيكون حاله بذا من موصوف لا باسم الذات على حدة وباسم الصفة على حدة والمتفق نحوه ان يقول الله والله ما فعلت كذا لان الثاني لا يصلح نعتا للاول ويصلح تكميلا وتأكيدا له فيكون يمينا واحدا الا أن ينوي به يمينين ويصير قوله الله ابتداء يمين بحذف حرف القسم وانه قسم صحيح على ما بينا فاما تقدم وان أدخل بين القسمين حرف عطف بأن قال والله والرحمن لا أفعل كذا ذكر محمد في الجامع انهما يمينان وهو احدى الروايتين عن أبي حنيفة وأبي يوسف وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة انه يكون يمينا واحدا وبه أخذ زفر وقد روى هذا أيضا عن أبي يوسف في غير رواية الاصول وجه رواية المذكور في الجامع انه لما عطف أحد الاسمين على الآخر فكان الثاني غير الاول لان المعطوف غير المعطوف عليه فكان كل واحد منهما يمينا على حدة بخلاف ما اذا لم يعطف لانه اذا لم يعطف أحدهما على الآخر يجعل الثاني صفة للاول لانه يصلح صفة لان الاسم يختلف ولهذا يستحلف القاضي بالاسماء والصفات من غير حرف العطف فيقول والله الرحمن الرحيم الطالب المدرك ولا يجوز أن يستحلف مع حرف العطف لانه ليس على المدعى عليه الا يمين واحدة وجه رواية

الحسن ان حرف العطف قد يستعمل للاستئناف وقد يستعمل للصفة فانه يقال فلان العالم والزاهد والجواد والشجاع فاحتمل المغيرة واحتمل الصفة فلا تثبت عين أخرى مع الشك والحاصل ان أهل اللغة اختلفوا في هذه المسألة في ان هذا يكون يمينا واحدة أو يكون يمينين ولقب المسألة ان ادخل القسم على القسم قبل تمام الكلام هل يجوز قال بعضهم لا يجوز وهو قول أبي علي القسوي والخليل حتى حكى سيبويه عن الخليل ان قوله عز وجل والليل اذا يغشى والنهار اذا تجلّى يمين واحدة وقال بعضهم يجوز وهو قول الزجاج والقرع حتى قال الزجاج ان قوله عز وجل ص قسم وقوله عز وجل والقرآن ذى الذکر قسم آخر والحجج وتعرف ترجيح أحد القولين على الآخر تعرف في كتب النحو وقد قيل في ترجيح القول الاول على الثاني اذا جعلناهما يمينا واحدة لا نحتاج الى ادراج جواب آخر بل يصير قوله لا أفعل مقسما عليه بالاسمين جميعا ولو جعلنا كل واحد منهما مقسما على حدة لا نحتاج الى ادراج ذكر المقسم عليه لا حد الاسمين فيصير كانه قال والله والله لا أفعل كذا فعلى قياس ما ذكر محمد بن الجاهم يكون يمينين وروى محمد في النوادر انه يمين واحدة كانه استحسّن وحمله على التكرار لتعارف الناس وهكذا ذكر في المتقى عن محمد انه اذا قال والله والله والله لا أفعل كذا القياس ان يكون ثلاثة ايمان بمنزلة قوله والله والرحمن والرحيم وفيه قبح وينبغي في الاستحسان ان يكون يمينا واحدة هكذا كر ولو قال والله والله لا أفعل كذا ذكر محمد ان القياس ان يكون عليه كفارتان ولكني أستحسن فأجعل عليه كفارة واحدة وهذا كله في الاسم المتفق ترك محمد القياس وأخذ بالاستحسان لكان العرف لما زعم أن معاني كلام الناس عليه هذا اذا ذكر المقسم به ولم يذكر المقسم عليه حتى ذكر اسم الله ثانياً فما اذا ذكرهما جميعاً أعادهما فان كان بحرف العطف بان قال والله لا أفعل كذا والرحمن لا أفعل كذا أو قال والله لا أفعل كذا والله لا أفعل كذا فلا شك انهما يمينان سواء كان ذلك في مجلسين أو في مجلس واحد حتى لو فعل كان عليه كفارتان وكذا لو أعادهما بدون حرف العطف بان قال والله لا أفعل كذا وقال والله لا أفعل كذا لانه لما أعاد المقسم عليه مع الاسم الثاني علم أنه أراد به يمينا أخرى اذ لو أراد الصفة أو التأكيد أعاد المقسم عليه ولو قال والله لا أفعل كذا أو قال والله لا أفعل كذا أو قال أردت بالتالي الخبر عن الاول ذكر الكرخي انه يصدق لان الحكم المتعلق باليمين بالله تعالى هو وجوب الكفارة وانه أمر بينه وبين الله تعالى ولفظه محتمل في الجملة وان كان خلاف الظاهر فكان مصداقاً بينه وبين الله عز وجل وروى عن أبي حنيفة انه لا يصدق فان المعلى روى عن أبي يوسف انه قال في رجل حلف في مقعد واحد ومقعد آخر ايماناً أو أكثر أو باقل فقال أبو يوسف سألت أبا حنيفة عن ذلك فقال لكل يمين كفارة ومقعد واحد ومقعد آخر محتمل واحد فان قال عني بالثانية الاولى لم يصدق في اليمين بالله تعالى ويصدق في اليمين بالحج والعمرّة والقديّة وكل يمين قال فيها على كذا والفرق ان الواجب في اليمين القرب في لفظ الخالف لان لفظه يدل على الوجوب وهو قوله على كذا وصيغة هذا صيغة الخبر فاذا أراد بالثانية الخبر عن الاول صح بخلاف اليمين بالله تعالى فان الواجب في اليمين بالله تعالى ليس في لفظ الخالف لان لفظه لا يدل على الوجوب وانما يجب بحرمة اسم الله وكل يمين منفردة بالاسم فينفرد بحكمها فلا يصدق انه أراد بالثانية الاولى وروى عن محمد انه قال في رجل قال هو يهودي ان فعل كذا وهو نصراني ان فعل كذا وهو مجوسي ان فعل كذا وهو مشرك ان فعل كذا لشيء واحد قال عليه لكل شيء من ذلك يمين ولو قال هو يهودي هو نصراني هو مجوسي هو مشرك فهو يمين واحدة وهذا على الاصل الذي ذكرناه اذا ذكر المقسم به مع المقسم عليه ثم أعاده فالتالي غير الاول في قولهم جميعاً واذا ذكر المقسم به وكره من غير حرف العطف فهو يمين واحدة في قولهم جميعاً

﴿فصل﴾ وأما شرائط ركن اليمين بالله تعالى فانواع بعضها يرجع الى الخالف وبعضها يرجع الى المحلوف عليه وبعضها يرجع الى نفس الركن أما الذي يرجع الى الخالف فانواع منها ان يكون عاقلاً بالغاً يصح يمين العصبى والمجنون وان كان عاقلاً لا نأخذ منها تصرف ايجاب وهما ليسا من أهل الايجاب ولهذا لم يصح نذرهما ومنها ان يكون مسلماً

فلا يصح عين الكافر وهذا عندنا وعند الشافعي ليس بشرط حتى لو حلف الكافر على عين ثم أسلم فحنت فلا كفارة عليه عندنا وعند غيره تجب الكفارة إلا أنه إذا حنت في حال الكفر لا تجب عليه الكفارة بالصوم بل بالمال وجه قوله أن الكافر من أهل اليمن بالله تعالى يدل أن يستحلف في الدعاوى والخصومات وكذلك يصح إيلأؤه ولو لم يكن أهلاً لما انعقد كإيلأء الصبي والمجنون وكذلك هو من أهل اليمن بالطلاق والعتاق فكان من أهل اليمن بالله تعالى كالمسلم بخلاف الصبي والمجنون (ولنا) أن الكفارة عبادة والكافر ليس من أهلها والدليل على أن الكفارة عبادة أنها لا تتأدى بدون النية وكذلك لا تسقط بإداء الغير عنه وهما حكان محتصان بالعبادات إذ غير العبادة لا تشترط فيه النية ولا يختص سقوطه بإداء من عليه كالديون ورد المصوب ونحوها والدليل عليه أن للصوم فيها مد خلا على وجه البذل وبذل العبادة يكون عبادة والكافر ليس من أهل العبادات فلا تجب عليه الكفارة فلا تنعقد عينة كيمين الصبي والمجنون وإنما يستحلف في الدعاوى لأن المقصود من الاستحلاف التحرج عن الكذب كالمسلم فاستويا فيه وإنما يفارق المسلم فيما هو عبادة وهكذا نقول في الإيلأء أنه لا يصح في حق وجوب الكفارة لأن الإيلأء يتضمن حكيم وجوب الكفارة على تقدير اقرار بان وقوع الطلاق بعد انقضاء المدة إذا لم يقر بها في المدة والكفارة حق الله تعالى فلا يؤاخذ به الكافر والطلاق حق العبد فيؤاخذ به وأما الحرية فليست بشرط فتصح عين المملوك إلا أنه لا يجب عليه الحال الكفارة بالمال لأنه لا ملك له وإنما يجب عليه التكفير بالصوم والمولى أن ينعنه من الصوم وكذا كل صوم وجب بمباشرة سبب الوجوب من العبد كالصوم المنذور به لأن المولى يتضرر بصومه والعبد لا يملك الإضرار بالمولى ولو أعتق قبل أن يصوم يجب عليه التكفير بالمال لأن استفاد أهلية الملك بالعتق وكذا الطوعية ليست بشرط عندنا فيصح من المكروه لأنها من التصرفات التي لا تحمل الفسخ فلا يؤثر فيه إلا كراه كالطلاق والعتاق والنذر وكل تصرف لا يحتمل الفسخ وعند الشافعي شرط وهي من مسائل الكراه وكذا الجد والعهد فتصح من الخاطئ والمأزر عندنا خلافاً للشافعي (وأما) الذي يرجع إلى الخلو فله عليه فهو أن يكون متصور الوجود حقيقة عند الخلف هو شرط انعقاد اليمين على أمر في المستقبل وبقاؤها أيضاً متصور الوجود حقيقة بعد اليمين شرط بقاء اليمين حتى لا ينعقد اليمين على ما هو مستحيل الوجود حقيقة ولا يبقى إذا صار بحال يستحيل وجوده وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وزفر وعند أبي يوسف هذا ليس بشرط لانعقاد اليمين ولا لبقائها وإنما الشرط أن تكون اليمين على أمر في المستقبل وأما كونه متصور الوجود عادة فهل هو شرط انعقاد اليمين قال أصحابنا الثلاثة ليس بشرط فينعقد على ما يستحيل وجوده عادة بعد أن كان لا يستحيل وجوده حقيقة وقال زفر هو شرط لانعقد اليمين بدنه وبين هذه الجملة إذا قال والله لا شرب الماء الذي في هذا الكوز فإذا لاماء فيه لم تنعقد اليمين في قول أبي حنيفة ومحمد وزفر لعدم شرط الانعقاد وهو تصور شرب الماء الذي حلف عليه وعند أبي يوسف تنعقد لوجود الشرط وهو الإضافة إلى أمر في المستقبل وإن كان يعلم أنه لا ماء فيه تنعقد عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر لا تنعقد وهو رواية عن أبي حنيفة أنه لا تنعقد علم أو لم يعلم وعلى هذا الخلاف إذا وقت وقال والله لا شرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم ولا ماء في الكوز أنه لا تنعقد عند أبي حنيفة ومحمد وزفر وعند أبي يوسف تنعقد وعلى هذا الخلاف إذا قال والله لا قتل فلان أو فلان ميت وهو لا يعلم بموته أنه لا تنعقد عندهم خلافاً لأبي يوسف وإن كان عالماً بموته تنعقد عندهم خلافاً لزفر ولو قال والله لا مسن السماء أو لا صعدن السماء أولاً حولن هذا الحجر ذهبنا تنعقد عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر لا تنعقد أما الكلام مع أبي يوسف فوجه قوله أن الخالف جعل شرط عدم حنثه القتل والشرب في المطلق وفي الموقت عدم الشرب في المدة وقد تأكد عدمه فتأكد شرط الحنث في حنث كفاي قوله والله لا مسن السماء أولاً حولن هذا الحجر ذهبنا ولهما أن اليمين تنعقد للبر لأن البر هو موجب اليمين وهو المقصود الأصلي من اليمين أيضاً لأن الخالف بالله تعالى يقصد بيمينه تحقيق البر والوفاء بما عهد وأجاز ما وعد ثم

الكفارة تجب لدفع الذنب الحاصل بتفويت البر وهو الحنث فاذا لم يكن البر متصور الوجود حقيقة لا يتصور الحنث فلم يكن في انعقاد اليمين فائدة فلا تنعقد والدليل على ان البر غير متصور الوجود من هذه اليمين حقيقة انه اذا كان عنده ان الكوز ماء وان الشخص حي فيمينه تنفع على الماء الذي كان فيه وقت اليمين وعلى ازالة الحياة قائمة وقت اليمين والله تعالى وان كان قادرا على خلق الماء في الكوز ولكن هذا المخلوق لا يكون ذلك الماء الذي وقعت يمينه عليه وفي مسألة القتل زالت تلك الحياة على وجه لا يتصور عودها بخلاف ما اذا كان عالما بذلك لانه اذا كان عالما به فانما انعقد يمينه على ماء آخر يخلقه الله تعالى وعلى حياة أخرى يحدثها الله تعالى الا ان ذلك على نقض العادة فكان العجز عن تحقيق البر ثابتا عادة في حنث بخلاف قوله والله لا مسن السماء ونحوه لان هناك البر متصور الوجود في نفسه حقيقة بان يقدره الله تعالى على ذلك كما أقدر الملائكة وغيرهم من الانبياء عليهم الصلاة والسلام لانه عاجز عن ذلك عادة فلتصور وجوده حقيقة انعقدت وللعجز عن تحقيقه عادة حنث ووجبت الكفارة وأما الكلام مع زفر في اليمين على مس السماء ونحوه فهو يقول المستحيل عادة يلحق بالمستحيل حقيقة وفي المستحيل حقيقة لا تنعقد كذا في المستحيل عادة ولنا ان اعتبار الحقيقة والعادة واجب ما أمكن وفيما قلناه اعتبار الحقيقة والعادة جميعا وفيما قلناه اعتبار العادة واهدار الحقيقة فكان ما قلناه أولى ولو قال والله لا مسن السماء اليوم يحنث في آخر اليوم عند أبي حنيفة ومحمد وفي قياس قول أبي يوسف انه يحنث في الحال وقدر روى عن أبي يوسف ما يدل عليه فانه قال في رجل حلف ليشرب ماء دجلة كله اليوم قال أبو حنيفة لا يحنث حتى يمضي اليوم وقال أبو يوسف يحنث الساعة فان قال في يمينه غدا لم يحنث حتى يمضي اليوم في قول أبي حنيفة لان الانعقاد يتعلق بآخر اليوم عنده فاما أبو يوسف فقال يحنث في أول جزء من أجزاء الغد لان شرط البر غير منتظر فكانه قال لها أنت طالق في غد والله عز وجل أعلم هذا اذا لم يكن المحلوف عليه متصور الوجود حقيقة أو عادة وقت اليمين حتى انعقدت اليمين بلا خلاف ثم فالتحلف لا يخلو اما ان يكون مطاعا عن الوقت واما ان يكون موقتا بوقت وكل ذلك لا يخلو اما ان يكون في الاثبات أو في النفي فان كان مطلعا في الاثبات بان قال والله لا كلن هذا الرغيف أولا شربن الماء الذي في هذا الكوز أولا دخلن هذه الدار أولا شرب البصرة فمادام الحالف والمحلوف عليه قائمين لا يحنث لان الحنث في اليمين المطلقة يتعلق بفوات البر في جميع البر فاداما قائمين لا يقع اليأس عن تحقيق البر فلا يحنث فاذا هلك أحدهما يحنث لوقوع العجز عن تحقيقه غير انه اذا هلك المحلوف عليه يحنث وقت هلاكه واذا هلك الحالف يحنث في آخر جزء من أجزاء حياته لان الحنث في الحالين بفوات البر ووقت فوات البر في هلاك المحلوف عليه وقت هلاكه وفي هلاك الحالف آخر جزء من أجزاء حياته وان كان في النفي بان قال والله لا أكل هذا الرغيف أولا أشرب الماء الذي في هذا الكوز فلم يأكل ولم يشرب الماء حتى هلك أحدهما فقد بر في يمينه لوجود شرط البر وهو عدم الاكل والشرب وان كان موقتا بوقت فالوقت نوعان موقت نصا وموقت دلالة أما الموقت نصا فان كان في الاثبات بان قال والله لا كلن هذا الرغيف اليوم أو لا شربن هذا الماء الذي في هذا الكوز اليوم أولا دخلن هذه الدار ونحو ذلك فادام الحالف والمحلوف عليه قائمين والوقت قائما لا يحنث لان البر في الوقت مرجو فتبقى اليمين وان كان الحالف والمحلوف عليه قائمين ومضى الوقت يحنث في قولهم جميعا لان اليمين كانت مؤقتة بوقت فاذا لم يفعل المحلوف عليه حتى يمضي الوقت وقع اليأس عن فعله في الوقت ففوات البر عن الوقت في حنث وان هلك الحالف في الوقت والمحلوف عليه قائم فمضى الوقت لا يحنث بالاجماع لان الحنث في اليمين المؤقتة بوقت يقع في آخر أجزاء الوقت وهو ميت في ذلك الوقت والميت لا يوصف بالحنث وان هلك المحلوف عليه والحالف قائم والوقت باق فيبطل اليمين في قول أبي حنيفة ومحمد وزفر وعند أبي يوسف لا تبطل ويحنث واختلفت الرواية عنه في وقت الحنث انه يحنث للحال أو عند غروب الشمس روى عنه انه يحنث عند غروب الشمس وروى عنه انه يحنث للحال قيل وهو الصحيح من مذهبه وان كان

في النفي فضي الوقت والخالف والخلوف عليه قائمان فقد برى في يمينه لوجود شرط البر وكذلك ان هلك الخالف
والخلوف عليه في الوقت لما قلنا وان فصل الخلوف عليه في الوقت حث لوجود شرط الحث وهو الفعل في الوقت
والله عز وجل أعلم (وأما) الموقت دلالة فهو المسمى بين القور وأول من اهتدى الى جوابها أبو حنيفة ثم كل من سمعه
استحسنه وماراه المؤمنون حسنا فهو عند الله حسن وهو أن يكون اليمين مطلقا عن الوقت نصا ودلالة الحال تدل على
تقييد الشرط بالقور بان خرج جواب الكلام أو بناء على أمر نحو ان يقول لا آخر تعال تغد معي فقال والله لا أتغدى
فلم يتغد معه ثم رجع الى منزله فتغدى لا يحنث استحسانا والقياس ان يحنث وهو قول زفر وجه القياس انه منع نفسه
عن التغدى عاما فصرفه الى البعض دون البعض تخصيص للعموم (ولنا) ان كلامه خرج جوابا للسؤال فينصرف الى
ما وقع السؤال عنه والسؤال وقع عن الغداء المدعوا اليه فينصرف الجواب اليه كانه أعاد السؤال وقال والله لا أتغدى
الغداء الذي دعوتني اليه وكذا اذا قامت امرأته لتخرج من الدار فقال لها ان خرجت فانت طالق فقعدت ثم
خرجت بعد ذلك لا يحنث استحسانا لان دلالة الحال تدل على التقييد بتلك الخرجة كانه قال ان خرجت هذه
الخرجة فانت طالق ولو قال لها ان خرجت من هذه الدار على القور أو في هذا اليوم فانت طالق بطل اعتبار القور
لانه ذكر ما يدل على انه ما أراد به الخرجة المقصود اليها وانما أراد الخروج المطلق عن الدار في اليوم حيث زاد على
قدر الجواب وعلى هذا يخرج ما اذا قيل له انك تغسل الليلة في هذه الدار من جنابة فقال ان اغتسلت فعبدي حر ثم
اغتسل لا عن جنابة ثم قال عنت به الاغتسال عن جنابة انه يصدق لانه أخرج الكلام مخرج الجواب ولم يأت بما
يدل على اعراضه عن الجواب فيقيد بالكلام السابق ويجعل كانه أعاده ولو قال ان اغتسلت فيها الليلة عن جنابة فانت
حر أو قال ان اغتسلت الليلة في هذه الدار فعبدي حر ثم قال عنت الاغتسال عن جنابة لا يصدق في القضاء لانه زاد
على القدر المحتاج اليه من الجواب حيث أتى بكلام مفيد مستقل بنفسه فخرج عن حد الجواب وصار كلاما مبتدأ
فلا يصدق في القضاء لكن يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه يحتمل انه أراد به الجواب ومع هذا زاد على قدره وهذا
وان كان بخلاف الظاهر لكن كلامه محتمل في الجملة وعلى هذا يخرج ما قاله ابن سبابة سمعت محمد يقول في رجل
قال لا آخر ان ضربتني ولم أضربك وما أشبه ذلك فهذا على القور قال وقوله لم يكون على وجهين على قبل وعلى بعد
فان كانت على بعد فهي على القور ولو قال ان كلمتني فلم أجبك فهذا على بعد وهو على القور وان قال ان ضربتني ولم
أضربك فهو عندنا على ان يضرب الخالف قبل ان يضرب الخلوف عليه فان أراد به بعد ونوى ذلك فهو على القور
وهكذا روى عن محمد وجملة هذا ان هذه اللفظة قد تدخل على الفعل الماضي وقد تدخل على المستقبل فما كان معاني
كلام الناس عليه حمل عند الاطلاق عليه وان كانت مستعملة في الوجهين على السواء تميز أحدهما بالنية فاذا
قال ان ضربتني ولم أضربك فقد حمل على الماضي كانه رأى معاني كلام الناس عليه عند الاطلاق فكانه قال
ان ضربتني من غير مجازاة لما كان مني من الضرب فعبدي حر ويحتمل الاستقبال أيضا فاذا نواه حمل عليه وقوله ان
كلمتني ولم أجبك فهذا على المستقبل لان الجواب لا يتقدم الكلام فحمل على الاستقبال ويكون على القور لانه يراد به
القور عادة وروى عن محمد فيمن قال كل جارية يشتريها فلا يطؤها فهي حرة قال هذا يطؤها ساعة يشتريها فان لم
يفعل فهي حرة لان الفاء تقتضي التعقيب ولو قال مكان هذا ان لم يطأها فهذا على ما بينه وبين الموت فتى وطئها بل ان
كلمة ان كلمة شرط فلا تقتضي التعجيل قال هشام عن أبي يوسف فان قال لعلامة ان لم تأتني حتى أضربك فانت
حر فاجاء من ساعته فلم يضرب به قال متى ماضر به فانه يبر في يمينه ولا يعتق الا ان ينوى ساعة أمره بذلك لما ذكرنا ان ان
للشرط فلا تقتضي التعجيل اذا لم يكن في الكلام ما يدل عليه ولو قال ان لم أشتريك اليوم عبد افاعتقه فعلى كذا فاشترى
عبد افوهبه ثم اشترى آخر فاعتقه قال محمد انما وقعت يمينه على العبد الاول فاذا أمسى ولم يعتقه حث لان تقدير
كلامه ان اشتريت عبد افعل عتقه فان لم أعتقه فعلى حجة وهذا قد استحقه الاول فلم يدخل الثاني في اليمين قال

هشام عن محمد فيمن قال لا آخر ان مت ولم أضرب بك فكل مملوك لي حر فسات الخالف ولم يضرب به قال محمد لا يعتقون
 لان من شرط الحنث ان يكون بعد الموت ولا ملك له في ذلك الوقت فلا يعتقون وان قال ان لم أضرب بك فكل مملوك لي
 حر لا يحنث حتى يخرج نفسه فيحنث قبل خروج نفسه يعني في آخر جزء من أجزاء حياته فيعتقون حينئذ لان شرط
 الحنث ترك الضرب وانه يتحقق في تلك الحالة ولو قال ان لم أدخل هذه الدار حتى أموت فعلا مة حر فلم يدخلها حتى
 مات لم يعتق وكذلك قال محمد فيمن قال ان لم أضرب بك فيما بيني وبين ان أموت فعبدى حر فلم يضرب به حتى مات عتق
 العبد قبل ان يموت لان في الاول حنث بعد الموت وقال محمد في الزيادة فيمن قال لرجل امرأته طالق ان لم تخبر
 فلانا بما صنعت حتى يضرب بك فعبدى حر فاخبره فلم يضرب به بر في يمينه لانه جعل شرط البر الا خبصار لانه سبب
 صالح للضرب جزاء له على صنعه والاخبار مما لا يمتد ولا يضرب له المدة فتعذر جعله للغاية فجعل للجزاء وقوله حتى
 يضرب بك بيان الغرض بمعنى ليضرب بك فيصير معناه ان لم أتسبب لضرب بك فاذا أخبر بصنيعه فقد سبب لضرب به فبر في
 يمينه وكذلك اذا قال ان لم آتاك حتى تغدني أو ان لم أضرب بك حتى تضربني فعبدى حر فاتاه فلم يغده أو ضربه ولم
 يضرب به بر في يمينه لان التعدي لا تصاح غاية الاتيان لكونها داعية الى زيادة الايمان وكذلك الضرب يدعو الى زيادة
 الضرب لا الى تركه وانما نه فلا يجعل غاية ويجعل جزاء لوجود شرطه ولو قال ان لم أنزلك حتى تقضيني حتى أولم
 أضرب بك حتى يدخل الليل أو حتى تشتكي يدي أو حتى تصيح أو حتى يشفع لك فلان أو حتى ينهاني فلان فستر
 الملازمة قبل ان يقضى حقه أو ترك الضرب قبل وجود هذه الاسباب حنث لان كلمة حتى ههنا للغاية اذا المعقود عليه
 فعل ممتد وهو الملازمة والضرب في قضاء الدين مؤثر في انها الملازمة اذ هو المقصود من الملازمة والشفاعة والصياح
 والنهي وغيرهما مؤثر في ترك الضرب وانما نه فصارت للغاية اوجود شرطها ولو نوى به الجزاء يصدق فيما بينه وبين الله
 تعالى لانه نوى ما يحتمله كلامه ولا يصدق في القضاء لانه أراد به التخفيف على نفسه فكان متبهما وان قال ان لم آتاك
 اليوم حتى أتعدى عندك أو ان لم آتاك حتى أضرب بك فعبدى حر فاتاه فلم يتعده أو لم يضرب به حتى مضى اليوم حنث
 لان كلمة حتى ههنا للعطف لان الفعلين جميعا من جانب واحد وهو الخالف فيصير كانه قال ان لم آتاك اليوم فاضرب بك
 أو فاتعدى عندك فان لم يوجد جميعا لا يبر بخلاف قوله حتى تغدني لان هناك أحد الفعلين من غيره فكان عوض
 فعله فلا يحنث بعده وان لم يوقت باليوم فاتاه ولم يتعد لم يحنث لان البر موجود بان يأتيه ويتعدى أو يتعدى من غير
 اتيان ووقت البر متسع فلا يحنث كما لو صرح به وقال ان لم آتاك فاتعدى عندك ولو قال ذلك لا يحنث مادام حيا
 كذلك هذا وحكي هشام عن أبي يوسف ان من قال لا مته ان لم يحييني الليلة حتى أجامعك مرتين فانت حرة فجاءته
 فجامع امرأته وأصبح حنث في يمينه وهذا وقوله ان لم يحييني الليلة فاجامعك مرتين سواء فيصير الحجي عو الجماعة مرتين
 شرط للبر فاذا انعدم يحنث فان لم يوقت بالليل لا يحنث وله أن يجامعها في أي وقت شاء لان وقت البر يتسع عند عدم
 التوقيت وقال ابن سماعه عن محمد اذا قال ان ركبنا دابة فلم أعطك دابة فعبدى حر قال هذا على الفور اذا ركب
 دابته فينبغي أن يعطيه دابة نفسه ساعتئذ وكذلك اذا قال ان دخلت دارك فلم أجلس فيها لان الفاء للتعقيب فيقتضي
 وجود ما دخلت عليه عقيب الشرط قال ولو قال ان رأيت فلانا فلم آتاك به فعبدى حر فراه أول مارآه مع الرجل
 الذي قال له ان رأيت فلانا فلم آتاك به فان الخالف حانث الساعة لان يمينه وقعت على أول رؤية ويستحيل أن يأتيه من
 هو معه قال القدوري وقد كان يجب ان لا يحنث عند أبي حنيفة ومحمد كما قال فيمن قال له ان رأيت فلانا فلم أعلمك
 بذلك فعبدى حر فراه أول مارآه مع الرجل الذي قال له ذلك لم يحنث عند أبي حنيفة ومحمد لان العلم عن قد علمه محال
 وكذلك الاتيان بمن معه فيصير كمن قال لا شر بن الماء الذي في هذا الكوز ولا ماء فيه ولو ان رجلا قال ان لقيتك فلم
 أسلم عليك فان سلم عليه ساعة يلتقاه ولا حنث وكذلك ان قال ان استعرت دابة فلم تعرن لي لان هذا على المجازة اذا
 يبدو ليس هذا مثل قوله ان دخلت الدار فان لم أكلم فلانا فهاذمتي ما كلمه بر والا صل فيه ان يحجب في هذا الباب

أمر تشبهه فان لم يمعنى فلم يحمل على معظم معاني كلام الناس ولو قال ان أتيتني فلم آتك أو ان زرتني فلم أزرك أو ان
أكرمتني فلم أكرمك فهذا على الابد وهو في هذا الوجه مثل فان لم لان الزيارة لا تتعقب الزيارة عادة فكان المقصود
هو الفعل فان قيل أتيتني فلم آتك فالأمر في هذا مشبهة قد يكون بمعنى ان لم آتك قبل آتيانك وقد يكون بمعنى ان لم آتك
بعد آتيانك فكان محتملا للأمرين فيحمل على ما كان الغالب من معاني كلام الناس عليه فان لم يكن فهو على مانوى
أى ذلك نوى من قبل أو بعد حمل على مانوى وان لم تكن له نية يلحق بالمشبهة الذي لا يعرف له معنى فاما الذي
يعرف من معناه انه قبل أو بعد فهو على الذي يعرف في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى اذ لم يمكن له نية فان نوى
خلاف ما يعرف لم يدين في الحكم ودين فيما ينسبه وبين الله تعالى فالذي الظاهر منه قبل كقوله ان خرجت من باب
لدار ولم أضربك والذي ظاهره بعد مثل قوله ان أعطيتني كذا ولم كافئك بمثله واحتمل كقوله ان كلمتك ولم تكلمني
فهذا يحتمل قبل وبعده فاهما فعل لم يكن للحال فيه وان كان نوى أحد الفعلين فهو على مانوى وان كان قبل ذلك فنطق
بكون هذا جوابا له فهو على الجواب والله عز وجل الموفق (وأما) الذي يرجع الى نفس الركن تخلوه عن الاستثناء نحو ان
يقول ان شاء الله تعالى أو الا ان يشاء الله أو ما شاء الله أو الا أن يبدو لي غير هذا أو الا ان أرى غير هذا أو الا ان أحب غير
هذا أو قال ان أعاني الله أو يسر الله أو قال بمعونة الله أو بتيسره ونحو ذلك فان قال شيئا من ذلك موصولا لم تنعقد اليقين
وان كان مفصولا انعقدت وسيأتي الكلام في الاستثناء وشرائطه في كتاب الطلاق ولو قال الا ان أستطيع فان
عنى استطاعة الفعل وهو المعنى الذي يقصد فلا بحث أبدأ لانها مقارنة للفعل عندنا فلا توجد ما لم يوجد الفعل وان عنى
به استطاعة الأسباب وهي سلامة الآلات والأسباب والجوارح والأعضاء فان كانت له هذه الاستطاعة فلم
يفعل حنث والا فلا وهذا لان لفظ الاستطاعة يحتمل كل واحد من المعنيين لانه يستعمل فيهما قال الله تعالى
ما كانوا يستطيعون وقال انك لن تستطيع معي صبرا والمراد منه استطاعة الفعل وقال الله تعالى والله على الناس حجج
البيت من استطاع اليه سبيلا وقال عز وجل فن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا والمراد منه استطاعة سلامة
الأسباب والآلات فاي ذلك نوى صحت نيته وان لم يكن له نية يحمل على استطاعة الأسباب وهو ان لا يمنع
ما منع من العوارض والاشتغال لانه يراد بهذا ذلك في العرف والعادة فعند الاطلاق ينصرف اليه والله عز وجل أعلم

فصل وأما حكم اليمين بالله تعالى فيختلف باختلاف اليمين اما عين الغموس فحكمها وجوب الكفارة لكن
بالتوبة والاستغفار لا مهاجرة عظيمة حتى قال الشيخ أبو منصور الماتريدي كان القياس عندي ان المتعمد بالخلف
على الكذب يكفر لان اليمين بالله تعالى جعلت للتعظيم لله تعالى والخالف بالغموس مجتزئ على الله عز وجل مستخف
به ولهذا نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الخلف بالآباء والطواغيت لان في ذلك تعظيمهم وتبجيلهم قالوا زله
في الجراءة على الله أعظم وهذا لان التعمد بالخلف كاذبا على المعرفة بان الله عز وجل يسمع استشهاده بالله كاذبا مجتزئ
على الله سبحانه وتعالى ومستخف به وان كان غيره يزعم انه ذكرك على طريق التعظيم وسبيل هذا سبيل أهل النفاق
ان اظهروا ايمانهم بالله سبحانه وتعالى استخفافا بالله تعالى لما كان اعتقادهم بخلاف ذلك وان كان ذلك القول
تعظيما في نفسه وصداق الحقيقة تارهم العقوبة لما فيه من الاستخفاف وكذا هذا ولكن نقول لا يكفر بهذا لان فعله
وان خرج مخرج الجراءة على الله تعالى والاستخفاف به من حيث الظاهر لكن غرضه الوصول الى منه
وشبهوته لا القصد الى ذلك وعلى هذا مخرج قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى في سؤال السائل ان العاصي يستطيع
الشيطان ومن أطاع الشيطان فقد كفر كيف لا يكفر العاصي فقال لان فعله وان خرج مخرج الطاعة
للشيطان لكن ما فعله قصد الى طاعته وانما يكفر بالقصد اذا كفر بعمل القلب لا بما يخرج فعله فعل معصية
فكذلك الاول وأما الكفارة المعهودة وهي الكفارة بالمال فلا تجب عندنا وعند الشافعي تجب احتج بقوله
تعالى لا يؤخذكم الله باللغو في ايمانكم ولكن يؤخذكم بما كسبت قلوبكم نفى المؤاخظة باليمين اللغو في

الايمان وأثبتها بما كسب القلب ويمين الغموس مكسوبة القلب فكانت المؤاخذة ثابتة بها لأن الله تعالى أبهم
 المؤاخذة في هذه الآية الشريفة أنها بالائتم أو بالكفارة المعهودة لكن فسر في الأخرى أن المؤاخذة بالكفارة
 المعهودة وهي قوله عز وجل ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته الآية فعلم أن المراد من المؤاخذة المذكورة
 في تلك الآية هذه المؤاخذة وقوله عز وجل ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته الآية أثبتت المؤاخذة
 في اليمين المعقودة بالكفارة المعهودة ويمين الغموس معقودة لأن اسم العقد يقع على عقد القلب وهو العزم والقصد
 وقد وجد بقوله عز وجل في آخر الآية الكريمة ذلك كفارة إيمانكم إذا حلقتكم جعل الكفارة المعهودة كفارة
 الايمان على العموم خص منه يمين اللغو فن ادعى تخصيص العموم فعليه الدليل مع ما أن أحق ما يراد به الغموس لأنه
 علق الوجوب بنفس الحلف دون الحنث وذلك هو الغموس إذا الوجوب في غيره يتعلق بالحنث (ولنا) قوله
 سبحانه وتعالى ان الذين يشتركون بهد الله ويمانهم ثم قليلا أولئك لا خلاق لهم في الآخرة الآية وروى عن
 عبد الله بن مسعود رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال من حلف على يمين وهو فيها فاجر لم يقطع
 بها ما لا تلقى الله وهو عليه غضبان وروى عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من
 حلف على منبري هذا يمين آتمة تبوأه معده من النار والاستدلال بالنصوص ان الله تعالى جعل موجب الغموس
 العذاب في الآخرة فن أوجب الكفارة ففقد زاد على النصوص فلا يجوز الا بمثلها وما روى عن نبي الرحمة صلى الله
 عليه وسلم أنه قال للمتلاعنين بعد فراغهما من اللعان الله يعلم أن أحكما كاذب فهل منكما تائب دعاهما إلى التوبة لا إلى
 الكفارة المعهودة ومعلوم أن حاجتهما إلى بيان الكفارة المعهودة لو كانت واجبة كانت أشد من حاجتهما إلى بيان
 كذب أحدهما وإيجاب التوبة لأن وجوب التوبة بالذنب يعرفه كل عاقل بمجرد العقل من غير معونة السمع
 والكفارة المعهودة لا تعرف الا بالسمع فلم لم يبين مع أن الحال حال الحاجة إلى البيان دل أنها غير واجبة وكذا
 الحديث الذي روى في الخصمين أنه قضى لأحدهما وذكروا فيه الوعيد الشديد ان يأخذه وهو غير الحقيق في ذلك ثم
 أمرهما صلى الله عليه وسلم بالاستهتام وان يحلل كل واحد منهما صاحبه ولم يبين الكفارة والموضع موضع الحاجة إلى
 البيان لو كانت واجبة فعلم أنها غير واجبة ولأن وجوب الكفارة المعهودة حكم شرعي فلا يعرف الا بدليل شرعي
 وهو النص أو الإجماع أو القياس ولم يوجد أقوى الدلائل في نفي الحكم نفي دليله أما الإجماع فظاهر الانتفاء وكذا
 النص القاطع لأن أهل الديانة لا يختلفون في موضع فيه نص قاطع والنص الظاهر وجب العمل به أيضا وان كان
 لا يجب الاعتقاد قطعا فلا يقع الاختلاف ظاهر انني الاستدلال باليمين المعقودة ومن شرطه التساوي ولم يوجد لأن
 الذنب في يمين الغموس أعظم وما صلح لدفع أدنى الذنوب لا يصلح لرفع أعلاهما وهذا قال اسحق في يمين الغموس
 أجمع المسامون على أنه لا يجب الكفارة فيها فقول من يوجبها ابتداء شرع ونصب حكم على الخلق وهو لم يشرك في
 حكمه أحدا ولا حجة له في قوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم لان مطلق المؤاخذة في الجنابات يراد بها
 المؤاخذة في الآخرة لأنها حقيقة المؤاخذة والجزاء فأما المؤاخذة في الدنيا فقد تكون خيرا وتكفيرا فلا تكون
 مؤاخذة بمعنى ونحن به نقول أن المؤاخذة يمين الغموس ثابتة في الآخرة ولأن قوله تعالى يؤاخذكم أخبار أنه يؤاخذ
 فأما قضية المؤاخذة فليست بمذكورة فيستدعي نوع مؤاخذة والمؤاخذة بالاسم مرادة من هذه الآية فلا يكون غيره
 مرادا إذا وأما قوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فالمراد منه اليمين على أمر في المستقبل لأن العقد هو الشد
 والربط في اللغة ومنه عقد الحبل وعقد الحمل وانعقاد الرق وهو ارتباط بعضه ببعض وقيد كرويراد به العهد وكل
 ذلك لا يتحقق الا في المستقبل ولأن الآية قرئت بقرائنين بالتشديد والتخفيف والتشديد لا يحتمل الاعتدال باللسان
 وهو عقد القول والتخفيف يحتمل العقد باللسان والعقد بالقلب وهو العزم والقصد فكانت قراءة التشديد محكمة في
 الدلالة على إرادة العقد باللسان والقراءة بالتخفيف محتملة في إرادة المحتمل إلى الحكم ليكون عملا بالقراءتين على الموافقة

والدليل على أن المراد من الآية الكريمة اليمين على أمر في المستقبل أنه علق الكفارة فيها بالخلف والحنث عرفنا ذلك بقراءة عبد الله بن مسعود رضي الله عنه إذا حلقتم وحنثتم والحنث لا يتصور إلا في اليمين على أمر في المستقبل وكذا قوله تعالى واحفظوا أيمانكم وحفظ اليمين إنما يتصور في المستقبل لأن ذلك تحقيق البر والوفاء بالعهد ونجاز الوعد وهذا لا يتصور في الماضي والحال والله عز وجل الموفق (وأما) يمين اللغو فلا كفارة فيها بالتوبة ولا بالمال بخلاف بيننا وبين الشافعي لأن قوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم أدخل كلمة النفي على المؤاخذة فيدل على انتفاء المؤاخذة فيها بالإثم والكفارة جميعاً وإنما اختلفا في تفسيرها واختلف قول من فسرهما باليمين على المعاصي في وجوب الكفارة على ما بينا ثم الخالف باللغو عما لا يؤاخذ في اليمين بالله تعالى فأما اليمين بغير الله تعالى من الطلاق والعناق فإنه يؤاخذ به حتى يقع الطلاق والعناق وإن كان ظاهراً الآية الكريمة في نفي المؤاخذة عما عرفنا ذلك بالخبر والنظر أما الخبر فقوله صلى الله عليه وسلم ثلاث جدهن جد وهزلهن جد وذكركم الطلاق والعناق واللاغي لا يعدو هذين فدل أن اللغو غير داخل في اليمين بالطلاق والعناق وأما النظر فهو أن الطلاق والعناق مما يقع معلقاً ومنجزاً ومتى علق بشرط كان عينا فاعظم ما في اللغو أنه يمنع انعقاد اليمين وارتباط الجزاء بالشرط فيبقى مجرد ذكر صيغة الطلاق والعناق من غير شرط فيعمل في إفادة موجبها بخلاف اليمين بالله تعالى فإن هناك إذا غلغل الخوف عليه بقي مجرد قوله والله فلا يجب به شيء فثبت بما ذكرنا أن المراد بالآية اللغو في اليمين بالله تعالى لا في اليمين بغير الله تعالى من الطلاق والعناق وسائر الاجزئية (وأما) حكم اليمين المعقودة وهي اليمين على المستقبل فاليمين على المستقبل لا يخلو إما أن يكون على فعل واجب وإما أن يكون على ترك المندوب وإما أن يكون على ترك المباح أو فعله فإن كان على فعل واجب بأن قال والله لا صلين صلاة الظهر اليوم أو لا صوم رمضان فإنه يجب عليه الوفاء به ولا يجوز له الامتناع عنه لقوله صلى الله عليه وسلم من حلف أن يطعم الله فليطعمه ولو امتنع يأتى ويحنث ويلزمه الكفارة وإن كان على ترك الواجب أو على فعل معصية بأن قال والله لا أصلي صلاة الفرض أو لا أصوم رمضان أو قال والله لا شرب الخمر أو لا زني أو لا قتل فلاناً أو لا كلم والدي ونحو ذلك فإنه يجب عليه للحال الكفارة بالتوبة والاستغفار ثم يجب عليه أن يحنث نفسه ويكون بالمال لأن عقد هذه اليمين معصية فيجب تكفيرها بالتوبة والاستغفار في الحال كسائر الجنايات التي ليس فيها كفارة معهودة وعلى هذا يحمل ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها فليكفر عن يمينه ثم ليأت الذي هو خير أي عليه أن يحنث نفسه لقوله صلى الله عليه وسلم من حلف أن يعصى الله تعالى فلا يعصه وترك المعصية بتحنث نفسه فيها فيحنث به ويكفر بالمال وهذا قول عامة العلماء وقال الشعبي لا تجب الكفارة المعهودة في اليمين على المعاصي وإن حنث نفسه فيها لما روى عن أبي هريرة رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال إذا حلف أحدكم على يمين فرأى ما هو خير منها فليأت به فإنه لا كفارة بها وإن الكفارة شرعت لرفع الذنب والحنث في هذه اليمين ليس بذنب لأنه واجب فلا تجب الكفارة لرفع الذنب ولا ذنب (ولنا) قوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الإيمان فكفارتها إلى قوله ذلك كفارة أيمانكم إذا حلقتم من غير فصل بين اليمين على المعصية وغيرها والحديث المعروف وهو ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها فليأت الذي هو خير وليكفر عن يمينه وما روى عن أبي هريرة رضي الله عنه فقد روى عنه خلافة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا حلف أحدكم يمين ثم رأى خيراً مما حلف عليه فليكفر عن يمينه وليفعل الذي هو خير فوقع التعارض بين حديثيه فبقى الحديث المعروف لنا بلا تعارض ولأن الأمة أجمعت على أن الكفارة لا يمتنع وجوبها لعدو في الحانث بل يتعلق بمطلق الحنث سواء كان الحانث ساهياً أو خاطئاً أو ناعماً أو مغمياً عليه أو مجنوناً فلا يمتنع وجوبها لأجل المعصية ولأن الكفارة إنما وجبت في اليمين على المباحات إما لأن الحنث فيها يقع خلفاً في الوعد ونقضاً للعهد لأن الخالف وعدان يفعل وعهد الله على ذلك فإذا حنث فقد صار بالحنث مخلفاً في الوعد ناقضاً للعهد

فوجب الكفارة ليصير الحلف مستورا كأنه لم يكن أولان الحنث منه يخرج مخرج الاستخفاف بالاستشهاد باسم الله تعالى من حيث الصورة متى قوبل ذلك بعقده السابق لا من حيث الحقيقة إذا لمسلم لا يباشر المعصية قصد المخالفة الله تعالى وإرادة الاستخفاف بأمره ونهيه فوجب عليه التكفير جبر الماهتك من حرمة اسم الله تعالى صورة لا حقيقة وسترا وكل واحد من الوجهين موجوده هنا فيجب وأما قولهم الكفارة شرعت لرفع الذنب فنعم لكن لم قلتم أنه لا ذنب وقولهم الحنث واجب قلنا بلى لكن من حيث أنه ترك المعصية لا من حيث أنه نقض اليمين التي هي عهد مع الله تعالى بل الحنث من هذه الجهة ذنب فيحتاج إلى التكفير بالمال وإن كان على ترك المنذوب بأن قال والله لا أصلي نافلة ولا أصوم تطوعا ولا أعود من رمضان ولا أشيع جنازة ونحو ذلك فلا فضل له أن يفعل ويكفر عن يمينه بالحديث الذي روي أن كان على مباح تركا أو فعلا كدخول الدار ونحوه فلا فضل له البر وإن لم يحنث نفسه ويكفر ثم الكفارة تجب في اليمين المعقودة على المستقبل سواء قصد اليمين أو لم يقصد عندنا بأن كانت على أمر في المستقبل وعند الشافعي لا بد من قصد اليمين لتجب الكفارة واحتج بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال ثلاث جدهن جد وهزلهن جد الطلاق والعناق والنكاح فتخصيص هذه الأشياء بالذكور في التسوية بين الجدة والهزل منها دليل على أن حكم الجد والهزل يختلف في غيرهما ليكون التخصيص مفيدا (ولنا) قوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الإيمان فكفارته أثبت المؤاخذة بالكفارة المعقودة في اليمين المعقودة مطابقة عن شرط القصد إذا العقد هو الشد والربط والعهد على ما بيننا وقوله عز وجل ذلك كفارة أيمانكم إذا حلقتم أي حلقتم وحنثتم جعل أحد الأشياء المذكورة كفارة الإيمان على العموم عند وجود الحلف والحنث وقد وجد (وأما) الحديث فقد روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق واليمين مع ما أن روايته الأخرى مسكوتة عن غير الأشياء المذكورة كدلالة يتعرض لغيرها بالنفي ولا بالاثبات فلا يصح الاحتجاج به والله عز وجل أعلم ثم وقت وجوب الكفارة في اليمين المعقودة على المستقبل هو وقت وجود الحنث فلا يجب إلا بعد الحنث عند عامة العلماء وقال قوم وقته وقت وجود اليمين فتجب الكفارة بعقد اليمين من غير حنث واحتجوا بقوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الإيمان وقوله عز وجل ذلك كفارة أيمانكم إذا حلقتم وقوله عز وجل فكفارته أي كفارة ما عقدتم من الإيمان لأن الإضافة تستدعي مضافا إليه سابقا ولم يسبق غير ذلك العقد فيصرف إليه وكذا في قوله ذلك كفارة أيمانكم أضاف الكفارة إلى اليمين وعلى ذلك تنسب الكفارة إلى اليمين فيقال كفارة اليمين والإضافة تدل على السببية في الأصل وما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال من حلف على عين فرأى غيرها خيرا منها فليتكفر عن يمينه ثم ليأت الذي هو خير والاستدلال بالحديث من وجهين أحدهما أنه أمر بالتكفير بعد اليمين قبل الحنث ومطلق الأمر يحمل على الوجوب والثاني أنه قال عليه الصلاة والسلام فليتكفر عن يمينه أضاف التكفير إلى اليمين فكذا في الرواية الأخرى فليأت الذي هو خير وليتكفر يمينه أمر بتكفير اليمين لا بتكفير الحنث فدل أن الكفارة لليمين ولأن الله تعالى نهى عن الوعد إلا بالاستثناء بقوله عز وجل ولا تقولن لشيء إني فاعل ذلك غدا إلا أن يشاء الله ومعلوم أن ذلك النهي في اليمين أو كد وأشد من حلف على شيء بلا تقييد صار عاصيا بآتيان ما نهى عنه فوجب الكفارة لدفع ذلك الأثم عنه (ولنا) أن الواجب كفارة والكفارة تكون للسيئات أذن البعيد تكفير الحسنات فالسيئات تكفر بالحسنات قال الله سبحانه وتعالى إن الحسنات يذهبن السيئات وعقد اليمين شرع قد أقسم رسول الله صلى الله عليه وسلم في غير موضع وكذا الرسل المتقدمة عليهم الصلاة والسلام قال الله تعالى خبرا عن إبراهيم عليه الصلاة والسلام أنه قال وتالله لا كيدن أصنامكم وقال خبرا عن أولاد يعقوب عليهم الصلاة والسلام أنهم قالوا تالله تفتوننا كرى يوسف وكذا أيوب عليه الصلاة والسلام كان حلف أن يضرب امرأته فأمره الله سبحانه وتعالى بالوفاء بقوله تعالى وخذي بيدك ضعفا فاضرب به ولا تحنث والانبيا عليهم الصلاة والسلام معصومون عن

السكابر والمعاصي فدل أن نفس اليمين ليست بذنب وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال إذا حلقتم فاحلقوا بالله
 وقال صلى الله عليه وسلم لا تحلقوا بأبائكم ولا بالطواغيت فت كان حلقاً فليحلف بالله أوليدراً صلى الله عليه وسلم
 باليمين بالله تعالى فدل أن نفس اليمين ليس بذنب فلا يجب التكفير لها وإنما يجب للحنث لأنه هو المأثم في الحقيقة ومعنى
 الذنب فيه أنه كان عاهد الله تعالى أن يفعل كذا فالحنث يخرج مخرج تقص العهد منه فيأثم بالنقض لا بالعهد ولذلك
 قال الله تعالى وأوفوا بعهد الله إذا عاهدتم ولا تنقضوا الأيمان بعد توكيدها وقد جعلتم الآية ولأن عقد اليمين يخرج
 مخرج التعظيم والتبجيل لله تعالى وجعله مفزعا إليهم وما مانعاً عنه فيمتنع أن تحب بالكفارة محواله وستراوتين بطلان
 قوتهم أن الحالف يصير عاصياً بترك الاستثناء في اليمين لأن الأنبياء صلوات الله عليهم تركوا الاستثناء في اليمين ولم
 يحجز وصفهم بالمعصية فدل أن ترك الاستثناء في اليمين ليس مجرام وإن كان تركه في مطلق الوعد منها عنه كراهية
 وذلك والله عز وجل أعلم لو جهين أحدهما أن الوعد إضافة الفعل إلى نفسه بأن يقول أفعل غداً كذا وكل فعل يفعله
 تحت مشيئة الله تعالى فإن فعله لا يتحقق لا حداً لا بعد تحقيق الله تعالى منه ولا يتحقق منه إلا كتساب لذلك إلا
 باقاره فيندب إلى قران الاستثناء بالوعد ليقف على ذلك ويعصم عن التزك وفي اليمين يذكر الاستشهاد باسم الله
 تعالى على طريق التعظيم فداستغاث بالله تعالى وإلى فيه عز فيتحقق التعظيم الذي يحصل به الاستثناء وزيادة فلا معنى
 للاستثناء الثاني أن اليمين شرعت لتأكيد الحلف عليه خصوصاً في البيعة وقران الاستثناء في مثل ذلك يبطل المعنى
 الذي وضع له العقد بخلاف الوعد المطلق وأما الآية الكريمة فتأويلها من وجهين أحدهما أي يؤخذ كرم الله بحفاظة
 ما عقدتم من الأيمان والوفاء بها كقوله عز وجل ولا تنقضوا الأيمان بعد توكيدها فإن تركتم ذلك فكفارتها كذا وكذلك
 قوله ذلك كفارة إيمانكم إذا حلقتم فتر كتم الحفاظة ألا ترى أنه قال عز وجل واحفظوا أيمانكم والحفاظة تكون بالبر
 والثاني أن يكون على إضمار الحنث أي ولكن يؤخذ كتم بحثكم فيما عقدتم وكذا في قوله ذلك كفارة إيمانكم إذا حلقتم
 أي إذا حلقتم وحنثتم كما في قوله فن كان منكم مريضاً أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك معناه
 حلف ففدية من صيام وقوله عز وجل فإن أحصرتم فاستيسروا الهدى معناه فتحلل وقوله عز وجل فن كان منكم
 مريضاً أو على سفر فعدة من أيام أخر أي فأفطر فعدة من أيام أخر لأن ظاهر الملقوط وهو التقدير الذي هو سبب
 التخفيف لا يصلح سبباً للوجوب فصار استعمال الرخصة مضمراً فيه كذلك ههنا لا تصلح اليمين التي هي تعظيم الرب
 جل جلاله سبباً للوجوب التكفير فيجب إضمار ما هو صالح وهو الحنث وأما إضافة الكفارة إلى اليمين فليست
 للوجوب بها بل على إرادة الحنث كإضافة كفارة الفطر إلى الصيام وإضافة الدم إلى الحج والسجود إلى السهو وإن لم
 يكن ما أضيف إليه سبباً كذا هذا وأما الحديث فقد روى بر وايات روى فليأت الذي هو خير وليكفر يمينه وروى
 فليكفر يمينه وليأت الذي هو خير وروى فليأت الذي هو خير ثم ليكفر يمينه وهو على الروايات كلها حجة عليهم
 لأنهم لا يسمون الكفارة لو كانت واجبة بنفس اليمين لقال عليه الصلاة والسلام من حلف على عين فليكفر من غير
 التعرض لما وقع عليه اليمين أنه ماذا وما لزم الحنث إذا كان خيراً ثم بالتكفير فلما خص اليمين على ما كان الحنث
 خيراً من البر بالنقض والكفارة علم أنها تخص بالحنث دون اليمين نفسها وإنما لا تجب بعقد اليمين دون الحنث
 واختلف في جوازها قبل الحنث قال أصحابنا لا يجوز وقال الشافعي يجوز التكفير بالمال قبل الحنث فأما التكفير
 بالصوم فلا يجوز قبل الحنث بالإجماع وجه قوله أنه كفر بعد وجود سبب الوجوب فيجوز كمال كفر بالمال
 بعد الجرح قبل الموت والدليل على أنه كفر بعد وجود سبب الوجوب أن اليمين سبب وجوب الكفارة
 بدليل أن الكفارة تضاف إلى اليمين يقال كفارة اليمين وقال الله تعالى ذلك كفارة إيمانكم إذا حلقتم والحكم
 إنما يضاف إلى سببه هو الأصل فدل أن اليمين سبب وجوب الكفارة فكان هذا تكفيراً بعد وجود سبب
 الوجوب فيجوز كما في موضع الإجماع والدليل على جواز التكفير بالمال قبل الحنث ما روى أن رسول الله

صلى الله عليه وسلم كفر قبل الحنث وذلك أنه لما رأى حمزة رضي الله عنه سيد الشهداء قد مثل وجرح جراحات عظيمة اشتد ذلك على رسول الله صلى الله عليه وسلم فأقسم أن يفعل كذلك بكذا كذا من قر يش فنزل النهي عن الوفاء بذلك وكفر عن يمينه وذلك تكفير قبل الحنث لأن الحنث في مثل هذه اليمين لا يتحقق إلا في الوقت الذي لا يحتمل البر فيه حقيقة وذلك عند موته فدل على جواز التكفير للإمامة قبل الحنث اذ هو صلى الله عليه وسلم قدوة ولنا أن السبب ما يكون مفضيا إلى المسبب اذ هو في اللغة اسم لما يتوصل به إلى الشيء واليمين مانعة من الحنث لكون الحنث خلفا في الوعد ونقض العهد وقد قال الله تعالى وأوفوا بعهد الله إذا عاهدتم ولا تنقضوا الأيمان بعدتوكيدها وقد جعلتم الله عليكم كفيلا إن الله يعلم ما تفعلون ولا تكونوا كالتى نقضت غزلها من بعد قوة أنكاثا ولكونه استخفافا باسم الله تعالى من حيث الصورة وكل ذلك مانع من الحنث فكانت اليمين مانعة من الحنث فكانت مانعة من الوجوب اذ الوجوب شرط الحنث بلا خلاف يمتنع كيف يكون سببا للوجوب ولهذا المجز تعجيل التكفير بالصوم كذا بالمال بخلاف التكفير بعد الجرح قبل الموت لأن الجرح سبب للموت لكونه مفضيا إلى فوات الحياة عادة فكان تكفيرا بعد وجود السبب فجاز وأما إضافة الكفارة إلى اليمين فعلى إضمار الحنث فيكون الحنث بعد اليمين سببا لا قبله والحنث يكون سببا والدليل عليه أنه سماه كفارة لقوله عز وجل ذلك كفارة أيمانكم وهي اسم لما يكفر بالذنب ولا ذنب إلا ذنب الحنث فكان المراد منه إذا حلفتم وحشتم كما يقرأ ابن مسعود رضي الله عنه فإن قيل الكفارة تجب بنفس اليمين أصل الوجوب لكن يجب أدائها عند الحنث كالزكاة تجب عند وجود النصاب لكن يجب الاداء عند الحول وقوله صلى الله عليه وسلم لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول لنفي وجوب الاداء لا لنفي أصل الوجوب فالجواب أنه لا وجوب إلا وجوب الفعل فاما وجوب غير الفعل فامر لا يعقل على ما عرف في موضعه على أنه لو كان كذلك لجاز التكفير بالصوم لأنه صام بعد الوجوب فعلم أن الوجوب غير ثابت أصلا ورأسا فإن قيل يجوز أن يسمى كفارة قبل وجوبها كما يسمى ما يعجل من المال زكاة قبل الحول وكما يسمى المعجل كفارة بعد الجرح قبل الموت فلا حاجة إلى الحنث في جوازها فالجواب أنه لا خلاف في أن الكفارة الحقيقية وهي الكفارة الواجبة بعد الحنث مرادة بالآية فامتنع أن يراد بها ما يسمى كفارة مجاز العرضية الوجوب لاستحالة كون اللفظ الواحد منتظما للحقيقة والحجاز وأما تكفير النبي صلى الله عليه وسلم فنقول ذلك في المعنى كان تكفيرا بعد الحنث لأنه تكفير بعد العجز عن تحصيل البر فيكون تكفيرا بعد الحنث من حيث المعنى كمن حلف لا تين البصرة فأتى بزمه الكفارة لتحقق العجز بالموت وبيان ذلك أن النبي صلى الله عليه وسلم معصوم عن المعصية والوفاء بتلك اليمين معصية اذ هو نهى عن ذلك فكانت يمينه قبل النهي عن الذي حلف عليه فكانت منعقدة على فعل مباح ولما نهى صلى الله عليه وسلم عن تحصيل ذلك الفعل وصار ذلك معصية صار إنشاء وعاجز أعين البر فصار حاثا وإن كان ذلك الفعل ممكن الوجود في نفسه فكان وقت يأسه وقت النهي لا وقت الموت أما في حق غير النبي صلى الله عليه وسلم وقت اليأس والعجز حقيقة هو وقت الموت اذ غير النبي صلى الله عليه وسلم غير معصوم عن المعاصي فلا يتحقق العجز لتصور وجود البر مع وصف العصيان فهو الفرق والله عز وجل أعلم

فصل وأما بيان أن اليمين بالله عز وجل على نية الخالف أو المستحلف فقد روى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة عن حماد عن إبراهيم أنه قال اليمين على نية الخالف إذا كان مظلوما وإن كان ظالما فعلى نية المستحلف وذكر الكرخي أن هذا قول أصحابنا جميعا وذكر القدوري أنه إن أراد به اليمين على الماضي فهو صحيح لأن المؤاخذه في اليمين على الماضي بالاثم فتى كان الخالف ظالما كان آثما في يمينه وإن نوى به غير ما حلف عليه لا يتوصل باليمين إلى ظلم غيره وقد روى أبو امامة رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال من اقتطع حق امرئ مسلم بيمينه حرم الله عليه الجنة وأوجب عليه النار قالوا وإن كان شيئا يسيرا قال صلى الله عليه وسلم وإن كان قضيبا من أراك قالها

ثلاثا وروى عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من حلف على يمين وهو فيها فاجر ليقطع بها مال امرئ مسلم لقي الله تعالى وهو عليه غضبان وأما اذا كان مظلوما فهو لا يقتطع يمينه حقا فلا يأثم وإن نوى غير الظاهر قال وأما اليمين على المستقبل اذا قصد بها الخالف معنى دون معنى فهو على نيته دون نية المستحلف لانه عقد وهو العاقد فينقد على ما عقده

﴿فصل﴾ وأما اليمين بغير الله عز وجل فهي في الاصل نوعان أحدهما ما ذكرنا وهو اليمين بالآباء والابناء والانباء والملائكة صلوات الله عليهم والصوم والصلاة وسائر الشرائع والكعبة والحرم وزمن والقبر والمنبر ونحو ذلك ولا يجوز الحلف بشئ من ذلك لما ذكرنا وقد روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال اذا حلفت فاحلفوا بالله ولو حلف بذلك لا يعتد به ولا حكم له أصلا والثاني بالشرط والجزاء وهذا النوع ينقسم الى قسمين يمين بالقرب ويمين بغير القرب أما اليمين بالقرب فهي أن يقول ان فعلت كذا فعلى صلاة أو صوم أو حجة أو عمرة أو بدنة أو هدى أو عتق رقبة أو صدقة ونحو ذلك وقد اختلف في حكم هذه اليمين انه هل يجب الوفاء بالمسمى بحيث لا يخرج عن عهده الا به أو يخرج عنها بالكفارة مع الاتفاق على انها يمين حقيقة حتى انه لو حلف لا يحلف فقال ذلك يحنث بلا خلاف لوجود ركن اليمين وهو ما ذكره ووجود معنى اليمين أيضا وهو القوة على الامتناع من تحصيل الشرط خوفا من لزوم المذكور ونذكر حكم هذا النوع ان شاء الله في كتاب النذر لان هذا التصرف يسمى أيضا نذرا معلقا بالشرط لوجود معنى النذر وهو التزامه القربة عند وجود الشرط (وأما) اليمين بغير القرب فهي الحلف بالطلاق والعتاق فلا بد من بيان ركنه وبيان شرائط الركن وبيان حكمه وبيان ما يبطل به الركن أما الركن فهو ذكر شرط وجزاء مربوط بالشرط معلق به في قدر الحاجة الى معرفة المسمى بالشرط والجزاء معرفة معناها أما المسمى بالشرط فادخل فيه حرف من حروف الشرط وهي ان واذا واذا ما ومتى ومتى ما ومهما وأشياء أخرى كرها أهل النحو واللغة وأصل حرف وفه ان الخفيفة وغيرها داخل عليها لانها لا تستعمل الا في الشرط وما سواها من الحروف يستعمل فيه وفي غيره وهو الوقت وهذا أمانة الاصل والتبعية وذكرا كرخي مع هذه الحروف كلما وعد بها من حروف الشرط وانها ليست بشرط في الحقيقة فان أهل اللغة يعدوها من حروف الشرط لكن فيها معنى الشرط وهو توقف الحكم على وجود ما دخلت عليه لذلك سماه شرطا وفي قوله كل امرأ أتز وجها في طالق وقوله كل عبد اشتريته فهو حر انما توقف الطلاق والعتاق على الزوج والشراء على طريق التعليق بالشرط بل لانه أوقع الطلاق والعتاق على امرأة متصفة بانه تز وجها وعلى عبد متصف بانه اشتراه ويحصل الاتصاف بذلك عند التزوج والشراء أو أمام معنى الشرط فهو العلامة ومنه اشراط الساعة أي علاماتها ومنه الشرطي والشرائط والشرط فسمى ما جعله الخالف علما لأنزول الجزاء شرطا حتى لو ذكره تصورا آخر لا يكون شرطا على ما نذكر ان شاء الله تعالى وأما المسمى بالجزاء فادخل فيه حرف التعليق وهي حرف الفاء اذا كان متأخرا في الذكرك عن الشرط كقوله ان دخلت الدار فأنت طالق فاما اذا كان الجزاء متقدما فلا حاجة الى حرف الفاء بل يتعلق بالشرط بدون حرف التعليق لانه قد يعقب قوله أنت طالق ما يبين انه يمين فيخرج به من ان يكون تظليقا الى كونه يميना وتعليقا فلا حاجة في مثل هذا الى حرف التعليق بخلاف حروف الشرط فانها لازمة للشرط سواء تقدم ذكرها على الجزاء أو تأخر وانما اختصت الفاء بالجزاء لانها حرف يقتضي التعقيب من غير تراخي كقول القائل جاءني زيد فعمرو والجزاء يتعقب الشرط بلا تراخي وأما معنى الجزاء فجزاء الشرط معلق بالشرط ثم قد يكون ما نعلم من تحصيل الشرط اذا كان الشرط مرغوبا عنه لوقاحة عاقبته وقد يكون حاملا على تحصيله لحسن عاقبته لكن الحمل والمنع من الاغراض المطلوبة من اليمين ومن ثمراتها بمنزلة الربح بالبيع والولد بالنكاح فانعدامهما لا يخرج التصرف عن كونه يميना كانهما الربح في البيع والولد في النكاح لان وجود التصرف بوجود ركنه لا لحصول المقصود منه كوجود البيع والنكاح وغيرهما

وركن اليمين هما الشرط والجزء فإذا وجد كان التصرف يميناً ولا يرجع في معرفة الاسامى الى أهل اللغة وانهم
يسمون الشرط والجزء يميناً من غير مراعاة معنى الحمل والمنع دل ان ذلك ليس بشرط لوقوع التصرف يميناً وبيان هذه
الجملة في مسائل إذا قال لا مرأته ان دخلت الدار فانت طالق أو قال لعينده ان دخلت الدار فانت حراً أو قال إذا ما
أومتى أو متى ما أوحيتاً أو مهما كان يميناً لوجود الشرط والجزء حتى لو حلف لا يحلف فقال ذلك يحنث ولو قال أنت
طالق غداً أو رأس شهر كذا لا يكون يميناً لانعدام حر وف الشرط بل هو إضافة الطلاق الى الغد والشهر لانه جعل
الغد والشهر ظرفاً لوقوع الطلاق لان معناه في غد وفي شهر ولا يكون ذلك ظرفاً لوقوع الطلاق الا بوقوع الطلاق ولو
قال اذا جاء غداً فانت طالق أو قال اذا مضى غداً أو اذا جاء رمضان أو اذا ذهب رمضان أو اذا طلعت الشمس أو غربت
كان يميناً عند أصحابنا وعند الشافعي لا يكون يميناً لانعدام معنى اليمين وهو المنع أو الحمل اذا لا يقدر الحالف على
لامتناع من محي الغد ولا على الاتيان به فلم يكن يميناً بخلاف دخول الدار وكلام زيد لان الشرط ما في وجوده في
المستقبل خطر وهو ان يكون فيما يجوز ان يوجد ويجوز ان لا يوجد والغدي يأتي لا محالة فلا يصلح شرطاً فلم يكن يميناً
(ولنا) انه وجد كشرط وجزء معاق بالشرط فكان يميناً ومعنى المنع أو الحمل من اعراض اليمين ونحوها وحقائق
الاسامى تتبع حصول المسميات بذواتها وذلك باركانها لا بمقاصدها المطلوبة منها على ما بينا والله عز وجل الموفق وأما
قوله ان الشرط ما في وجوده في المستقبل خطر وهو ان يكون مما يجوز ان يوجد ويجوز ان لا يوجد والغدي يأتي لا محالة
فالجواب عنه من وجهين أحدهما ممنوع ان هذا من شرط كونه شرطاً بل من شرط أن يكون جائز الوجود في المستقبل
ونعني به ان لا يكون مستحيل الوجود وقد وجد ههنا فكان التصرف يميناً على ان جواز العدم ان كان شرطاً فهو
موجود ههنا لان محي الغد ونحوه ليس مستحيل العدم حقيقة لجواز قيام الساعة في كل لحظة كما قال تعالى وما أمر
الساعة الا كلمة البصر أو هو أقرب وهذا لان الساعة وان كان لها شرائط لا تقوم الا بعد وجودها ولم يوجد شيء من
ذلك في يومنا هذا فيقع الا من عن قيام الساعة قبل محي الغد ونحو ذلك لكن هذا يوجب الا من عن القيام الا ما يمنع
تصور القيام في نفسه لان خبر الصادق عن امر أنه لا يوجد يقتضي انه لا يوجد أملاً يقتضي ان لا يتصور وجوده في
نفسه حقيقة ولهذا قلنا ان خلاف المعلوم مقدور والعبد حتى يتعلق به التكليف وان كان لا يوجد فكان محي الغد
جائز العدم في نفسه لا مستحيل العدم فكان شرط كونه شرطاً وهو جواز العدم حقيقة موجوداً فكان يميناً ولو قال
لا مرأته أنت طالق ان شئت أو أردت أو أحببت أو رضيت أو هويت لم يكن يميناً حتى لو كان حلف لا يحلف لا
يحنث بهذه المقالة لانه ان الشرط معناه العلامة وهو ما جعله الحالف علماً لتزول الجزاء أو الحالف ههنا ما جعل قوله
ان شئت علماً لوقوع الطلاق بل جعله لتمليك الطلاق منها كانه قال ملكتك طلاقك أو قال لها اختاري أو امر لك
بيدك ألا ترى انه اقتصر على المجلس وما جعل علماً لوقوع الطلاق لا يقتصر على المجلس كقوله أنت طالق ان
دخلت الدار أو ان كلمت فلا نلوه هذا لان العلم المحض ما يدل على حصول الطلاق فحسب قاماً ما يتعلق وجوده به فانه
لا يكون علماً بل يكون علة لحصوله والمشيئة مما يحصل به الطلاق بدليل ان الزوج لو قال لزوجه ان شئت طلاقك
فطلق واذا لم يوجد معنى الشرط لم تكن المشيئة المذكرة شرطاً فلم يوجد أحد ركني اليمين وهو الشرط فلم توجد
اليمين فلا يحنث وكذلك لو قال لها أنت طالق ان شئت أنا لم يكن يميناً حتى لا يحنث في يمينه اذا حلف لا يحلف ولو
قال لها اذا حضت وطهرت فانت طالق لم يكن يميناً لان الحالف ما جعل هذا الشرط علماً لتزول الجزاء بل جعله
ايقاع الطلاق على وجه السنة لان مثل هذا الكلام يذكّر عادة كانه قال أنت طالق للسنة وكذا اذا قال اذا حضت
حيضة فانت طالق لان الحيضة اسم للكامل فصار بمنزلة قوله اذا حضت وطهرت فانت طالق وما زاد على
هذا يعرف في الجامع ولو حلف لا يحلف فقال كل امرأتي تدخل هذه الدار فهي طالق أو قال لا مرأته كلما
دخلت هذه الدار فانت طالق يحنث لا لوجود تعليق الطلاق بالدخول لتعذر التعليق لانعدام حرفه بل لضرورة

وجود الا تصاف على ما بينا والتعليل بالدخول ظرف في وجود الا تصاف فصار من حيث انه تعلق به بواسطة
 الا تصاف شبيه الشرط لان يكون شرطاً في كلمة كل اذا دخلت مرة فطلقت ثم دخلت ثانياً لم تطلق وفي كلمة
 كلما تطلق في كل مرة تدخل وانما كان كذلك لان كلمة كل كلمة عموم واحاطة لما دخلت عليه وفي المسئلة الاولى
 دخلت في العين وهي المرأة لا في الفعل وهو الدخول فاذا دخلت مرة فقد انحلت اليمين فلا يحث بدخولها ثانياً
 وأما في المسئلة الثانية فانما دخلت الكلمة على فعل الدخول لان كلمة ما ترجع مع ما بعدها من الفعل مصدر الغة
 يقال بلغني ما قلت وأعجبتني ما صنعت أي قولك وصنعك فصارت الكلمة داخلة على المصدر لا على من وقع عليه
 المصدر فيقتضى تعميم المصدر قال الله تعالى كلما نضجت جلودهم بدلناهم جلوداً غيرها يتجدد التبدل عند تجديد النضج
 وان كان المحل متحداً فصار الطلاق متعلقاً بكل دخول وقد وجد الدخول في المرة الثانية والثالثة فطلقت ثلاثاً فلو انها
 تزوجت بزواج آخر بعد ذلك ثم تزوجها الاول فدخلت الدار لا يقع الطلاق عند أصحابنا الثلاثة خلافاً لفرسندكر
 المسئلة في كتاب الطلاق ولو عقد اليمين على الزوج بكلمة كلما فطلقت ثلاثاً بكل تزوج ثم تزوجها بعد زوج
 آخر طلقت لانه أضاف الطلاق الى الملك والطلاق المضاف الى الملك يتعلق بوجود الملك بخلاف الدخول ولو قال
 لا مرأته أنت طالق لو دخلت الدار كان يميناً كما لو قال ان دخلت الدار واذا دخلت لان كلمة لو تدرك لتوقف
 المذكور على وجود ما دخلت عليه قال الله تعالى ولو كنت فظاً غليظ القلب لا نفصو من حولك وقال عز وجل ولو
 ردوا لعادوا لما نهوا عنه فكأن في معنى الشرط لتوقف الجزاء على وجود الشرط وان لم يكن شرطاً حقيقياً ولو قال
 أنت طالق لو حسن خلقك سوف أراجعك لم يكن يميناً ويقع الطلاق الساعة لان لو ما دخلت على الطلاق وانما
 دخلت على ترقيب الرجعة فيقع الطلاق في الحال كما لو قال أنت طالق ان حسن خلقك راجعتك وكذلك لو قال أنت
 طالق لو قدم أبوك راجعتك كما لو قال أنت طالق ان دخلت الدار راجعتك وهذا كله ليس بيمين بل هو عدة وروى
 ابن سماعة عن أبي يوسف اذا قال لا مرأته أنت طالق لو دخلت الدار لطلقتك لم تطلق الساعة وان دخلت الدار لم تطلق
 حتى يطلقها فان لم يطلقها طلقت قبل موته أو موتها بلا فصل لان هذا رجل حلف بطلاق امرأته لطلقها اذا دخلت الدار
 فان لم يطلقها فهي طالق كانه قال لا طلقنك اذا دخلت الدار فان دخلت الدار فلم أطلقك فأنت طالق ولو قال ذلك لا
 تطلق للحال واذا دخلت الدار ولم يطلقها حتى ماتت أو ماتت طلقت في آخر جزء من أجزاء حياته لقوات شرط البر في
 ذلك الوقت فيقع الطلاق ذلك الوقت كما لو قال لها أنت طالق ان لم آت البصرة فمات قبل أن يأتيها كذا هذا ونظيره
 اذا قال لا مرأته عبدى حر لو دخلت الدار لا ضربتك اذ معناه لا ضربتك اذا دخلت الدار فان دخلت ولم أضربك
 فعبدى حر والله عز وجل الموفق وروى المعلى عن محمد اذا قال لا مرأته أنت طالق لو لا دخولك الدار أو أنت طالق
 لو لا مبرك على أو أنت طالق لو لا شرفك فهذا كله استثناء ولا يقع عليها الطلاق ومعناه انه في معنى الاستثناء من
 حيث انه يمنع وقوع الطلاق كاستثناء يمنع ثبوت الحكم في المستثنى والاصل ان هذه الكلمة تستعمل في امتناع
 الشيء لوجود غيره قال الله عز وجل ولو لا ان يكون الناس أمة واحدة لجعلنا لمن يكفر بالرحمن لبيوتهم سققاً من فضة
 ومعارج عليها يظهر من الآية وقال سبحانه وتعالى ولو لا رهطك لرجمناك ويقال في العرف لو لا المطر لجئتكم فصار
 معنى هذا الكلام لو لا دخولك الدار لطلقتك فلا يقع عليها الطلاق وكذلك لو قال لطلقتك لو لا دخولك الدار
 وكذلك لو قال لو لا دخولك الدار قد طلقته أمس وكذلك لو كان مكان قد لقيت في هذه الوجوه كلها وكذلك لو قال
 أنت طالق أمس لو لا دخولك الدار أي لو لا دخولك الدار أمس لطلقتك وقال ابن سماعة سمعت أبا يوسف يقول في
 رجل قال لا مرأته أنت طالق ان دخلت الدار فهذا الخبر انه دخل الدار وأكذلك باليمين كانه قال أنت طالق ان لم
 أكن دخلت الدار فان كان لم يدخل طلقت وان كان دخل لم تطلق لان هذا ليس بشرط بل هو خبر عن الماضي أكده
 باليمين فان كان كاذباً طلقت وان كان صادقاً لم تطلق ولو قال أنت طالق لا دخلت الدار فهذا مثل قوله أنت طالق ان

دخلت الدار فلا تطلق حتى تدخل لان لا حرف نفي كده بالخلف فكانه نفي دخولها أو كد ذلك بتعليق الطلاق بدخولها ولو قال أنت طالق ان دخلت الدار فانهما تطلق الساعة لان قوله دخلت ليس بتعليق بل هو اخبار عن دخولها الدار كانه جعل الدخول علة لكنه حذف حرف العلة وسواء كانت دخلت الدار أو لم تدخل يقع الطلاق لان التعليق بعلة لم توجد لا يمنع وقوع الطلاق لان العلة لم تصح وبقى الايقاع صحيحا وروى ابن سماعة عن محمد في رجل قال لا مرأته أنت طالق وان دخلت الدار فهي طالق الساعة لما يذكروا لو قال أنت طالق الساعة وان دخلت الدار كانت طالقا الساعة واحدة وان دخلت الدار أخرى لانه طلقها تطليقة الساعة وعطف الشرط عليها بلاجزاء فيضمن فيه الجزاء فيصير كانه قال أنت طالق الساعة وطاق ان دخلت الدار فيقع في الحال واحدة و بعد الدخول أخرى ولو قال أنت طالق لدخولك الدار فهي طالق الساعة واحدة لانه أوقع الطلاق ثم جعل الدخول المتقدم عليه علة لا يقع الطلاق ومن أوقع الطلاق لعلة وقع وجدت العلة أو لم توجد لما يتناو كذلك لو قال أنت طالق لحضتك لما قلنا ولو قال بحضتك أو في حضتك أو بدخولك الدار أو لدخولك الدار لم تطلق حتى تحيض أو تدخل لان الباء حرف الصاق فيقتضي الصاق الطلاق بالحضة والدخول فيتعلق بهما وفي كلمة طرف دخلت على ما لا يصلح طرفا فتجعل شرطا لمناسبة بينهما ذكرها في كتاب الطلاق وذكر محمد في الجامع اذا قال لا مرأته ان دخلت الدار فانت طالق تطلق في القضاء حين تكلم به وجملة الكلام في هذا ان الامر لا يخلو اما ان قدم الشرط أو إماما أن أخر فان قدم فهو على أربعة أوجه اما ان قال ان دخلت الدار فانت طالق أو قال ان دخلت الدار أنت طالق أو قال ان دخلت الدار وأنت طالق أو قال وان دخلت الدار أنت طالق وان أخر الشرط فهو على ثلاثة أوجه اما ان قال أنت طالق ان دخلت الدار أو قال أنت طالق وان دخلت الدار أو قال أنت طالق فان دخلت الدار فان قال ان دخلت الدار أنت طالق فالجواب ما ذكره محمد انها تطلق في القضاء حين تكلم به لانه ما علق الطلاق لانعدام حرف التعليق وهو حرف الفاء وكان تنجزا لا تعليقاً وان عني به التعليق دين فيما بينه وبين الله عز وجل لانه عني ما يحتمله كلامه نحو اضرار حرف الفاء في الجزاء قال الشاعر

من يفعل الحسنات الله يشكرها * والشر بالشر عند الله مثلاًن

أي قاله يشكرها ولا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر وهذا جواب ظاهر الرواية وروى ابن سماعة عن أبي يوسف انها لا تطلق حتى تدخل الدار ووجهه ان يحذف حرف الجزاء تصحيحا للشرط اذ لو لم يحذف للغا ولو قال ان دخلت الدار وأنت طالق تطلق للحال لانعدام حرف التعليق والواو غير موضوعة للتعليق ولو عني به التعليق لا يصدق في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما لا يحتمله كلامه لان الواو لا تحتمل التعليق ولو أدرج فيه الفاء يصير تقدير كلامه أنت دخلت الدار فأنت طالق وهذا لغو ولو قدم وأخر لا يستقيم أيضاً لانه يصير كانه قال وأنت طالق ان دخلت الدار والواو لا يتدأ بها وما يذكروه أهل اللغة ان الواو قد تكون للاستئناف فمرادهم ان يتدأ كلام بعد تقدم جملة مفيدة من غير ان تكون الجملة الثانية تشارك الاولى فاما ابتداء الكلام من غير ان يتقدمه شيء بالواو فغير موجود ولا جائز وان قال وان دخلت الدار أنت طالق طلقت للحال لانعدام دلالة التعليق وحرفه على أن الواو في مثل هذا تذكرة للتحقيق كما يقال لا تسافرن وان كان الطريق مخوفاً ولو نوى التعليق لا يصدق القاضي لانه عدول عن الظاهر ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما يحتمله كلامه لانه نوى اضرار حرف الفاء فصاركاً انه قال وان دخلت الدار فانت طالق وتلغوا الواو وهذا اذا قدم الشرط فاما اذا أخر فقال أنت طالق ان دخلت الدار لا تطلق ما لم تدخل الدار لانه عقب الايجاب بما أخرجه عن كونه ايجاباً الى كونه عينا فلا حاجة في مثل هذا الى حرف التعليق ولو قال أنت طالق وان دخلت الدار فهي طالق حين تكلم به لان هذا يوجب التأكيد على ما بينا يدل عليه قوله صلى الله عليه وسلم من قال لا اله الا الله دخل الجنة وان زنا وان سرق ولو قال عنيت به

التعليق لا يصدق في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى لما ذكرنا أن الواو لا تحتل التعليق وذكر الكرخي أنه يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لأن الواو تجعل زائدة كما في قوله تعالى حتى إذا فتحت يأجوج إلى قوله واقترب الوعد قيل معناه اقترب الوعد والواو زائدة لأن قوله اقترب جواب حتى إذا والجواب عن هذا أن الواو في كلام العرب لم تجب زائدة في موضع تصلح للعطف أو للتحقيق فلا يمكن أن تجعل ههنا زائدة على أنا نقول أن كثيراً من محقق أهل اللغة جعل الواو زائدة في موضع ما وكانوا يقولون تقدير الآية عندهم حتى إذا فتحت يأجوج ومأجوج وهم من كل حذب ينسلون فتحت واقترب الوعد فكانت الواو للعطف على الجواب المضمر ولو قال أنت طالق فإن دخلت الدار لارواية لهذا قالوا لقاتل أن يقول تطلق للحال لأن الفاء صارت فاصلة لأنها كانت لغو أو اللغو من الكلام يجعل بمنزلة السكوت ولقاتل أن يقول يتعلق الطلاق بالدخول لأن الفاء وإن كان مستغنى عنها في الحال إلا أنها في الجملة حرف تعليق فلا يجوز أن تجعل مانعة من التعليق موجبة للإفصال ولو قال أنت طالق أن ولم يذ كر فعلا هل يتعلق أم لا ذكر هذه المسألة في ظاهر الرواية وذكر في النوادر على قول محمد يقع الطلاق للحال لأنه لم يذ كر ما يتعلق به وعلى قول أبي يوسف لا يقع الطلاق للحال لأنه لما ذكر حرف الشرط علم أنه لم يرد به التطبيق وإنما أراد به اليمين والتعليق والله عز وجل أعلم ولو قال لا مرأته أنت طالق في الدار أو في مكة فلا يصل فيه أن كلمة ظرف فأن دخلت على ما يصلح ظرفاً تجري على حقيقتها وإن دخلت على ما لا يصلح ظرفاً فجعل مجازاً عن الشرط لمناسبة بين الظرف وبين الشرط ثم الظرف نوعان ظرف زمان وظرف مكان فأن دخلت على المكان وقع الطلاق في ذلك المكان وفي غيره بأن قال لا مرأته أنت طالق في الدار أو في مكة وقع الطلاق وإن لم تكن المرأة في الدار ولا في مكة لأن الطلاق لا يختص بمكان دون مكان فإذا وقع في مكان وقع في الأماكن كلها وإن دخلت على الزمان فإن كان ماضياً يقع الطلاق في الحال نحو أن يقول أنت طالق في أمس أو في العام الماضي لأن إنشاء الطلاق في الزمان الماضي لا يتصور فيجعل اخباراً أو تلغو الاضافة إلى الماضي ويبقى قوله أنت طالق فيقع في الحال وكذلك إذا كان حاضر أبان قال أنت طالق في هذا الوقت أو في هذه الساعة يقع في الحال وإن كان مستقبلاً لا يقع حتى يأتي بان قال أنت طالق في غدا وفي الشهر الآتي لأن الطلاق يحتمل الاختصاص بوقت دون وقت فإذا جعل العذر فله لا يقع قبله ولو قال أنت طالق في دخولك الدار أو في قيامك أو في عودك يتعلق بهذه الأفعال لأن الفعل لا يصلح ظرفاً ولا يصلح شرطاً فتحمل الكلمة على الشرط مجازاً وكذا لو قال أنت طالق في ذهابك إلى مكة لأن الذهاب فعل وكذا إذا قال بذهابك لأن الباع حرف الصاق فيقتضي الصاق الطلاق بالذهاب وذلك بتعليقه به فيتعلق به ولو قال أنت طالق في الشمس وهي في الظل كانت طالقاً لأن الشمس لا تصلح ظرفاً للطلاق ولا شرطاً له فاما أن تلغو ويراد بها مكان الشمس والطلاق لا يحتمل التخصيص بمكان دون مكان ولو قال أنت طالق في صومك كانت طالقاً حين يطلع الفجر إذا نوت الصوم لأن الصوم فعل وهو المسالك وأنه لا يصلح ظرفاً فتجعل الكلمة مجازاً عن الشرط والفعل يصلح شرطاً فإذا وجد في أول الجزء مع النية في وقته من أهله فقد وجد الصوم الشرعي فوجد الشرط فيقع الطلاق ولو قال أنت طالق في صلاتك لم تطلق حتى تركع وتسجد سجدة لأن الصلاة فعل أيضاً فلا تصلح ظرفاً كالصوم إلا أنها اسم لأفعال مختلفة من القيام والقراءة والركوع والسجود والمتركب من أشياء مختلفة لا ينطاق عليه الاسم بوجود بعضها كالألق المتركب من السواد والياض والسكنجيين المتركب عن السكر والخيل ونحو ذلك فلم توجد الأفعال التي وصفنا لا ينطلق عليها اسم فعل الصلاة فلا يحسن بنفس الشروع بخلاف الصوم فإنه اسم لأفعال متفقة الأجزاء وهي الأقسامات وما تركب من أجزاء متفقة متجانسة ينطلق اسم كله على بعضها لغة كاسم الماء أنه كما ينطلق على ماء البحر ينطلق على قطرة منه فكان المسالك في أول النهار اسماً كحقيقة فيقع الطلاق بمجرد الشروع فهو الفرق بينهما ولو قال أنت طالق في حيضك أو في طهرك فإن كان موجوداً وقع والا فلا يقع ويتوقف على وجوده لأن المراد منه وقت الحيض والطهر أي في الوقت الذي تكونين حائضاً أو طاهرة فيه

ونظير هذه المسائل ما ذكره محمد في الجامع اذا قال أنت طالق في ثلاثة أيام طلقت حين تكلم به ولو قال أنت طالق في
أكثر من ذلك لا يقع الطلاق ما لم تفرغ من كل جميع الرغيف والفرق أن في المسألة الأولى دخلت كلمة الظرف
على الزمان وهو يصلح ظرفاً فجعل جميع الوقت ظرفاً لكونها طاقوا ولا يكون كذلك الا اذا كان وقع الطلاق في أوله
وفي الثانية علق الطلاق بفعل الا كل لان الفعل لا يصلح ظرفاً ويصلح شرطاً فصارت معلقة الطلاق بفعل الا كل
والمعلق بالشرط لا ينزل ما لم ينزل كمال شرطه وما يقوله مشايخنا ان الطلاق متى أضيف الى وقت ممتد يقع عند أوله ومتى
علق بفعل ممتد يقع عند آخره هذا صورته وعقلته ولو قال لها أنت طالق في محي ثلاثة أيام فان قال ذلك ليلاً فكما طلع
الفجر من اليوم الثالث يقع الطلاق لانه علق الطلاق بمحي ثلاثة أيام ولا يوجد ذلك الا بمحي كل واحد منها ومحي
اليوم يكون بطول الفجر ولو قال ذلك في ضحوة من يوم حلف فاما يقع الطلاق عند وجود طلوع الفجر من اليوم
الرابع لان اليوم الذي حلف فيه لم يكن معتبراً للتقدم بحيته على الشرط والشئ يتعلق بمحيي ولا بما مضى ولو قال
أنت طالق في مضي ثلاثة أيام ان قال ذلك ليلاً لا يقع الطلاق ما لم تغرب الشمس من اليوم الثالث لان مضي الشئ
يكون بانقضاء جزئه الاخير فمضي الايام يكون بانقضاء الجزء الاخير منها وذلك يوجد في هذه الساعة وان قال ذلك في
وقت ضحوة من النهار لا تطلق حتى يحبي تلك الساعة من اليوم الرابع لانه به يتم مضي ثلاثة أيام بالساعات فالعبرة في
المضي به لا بالايام الكاملة وفي المحي لا والله هذا هو المتعارف ولو قال ان شئت كنت في المسجد فعبدي حر فانه يعتبر في
هذا كون الشئ في المسجد حتى يحنث سواء كان المشتوم في المسجد أو غيره ولو قال ان ضربتك أو قتلتك في المسجد
يعتبر فيه مكان المضر وبالمقتول ان كان في المسجد حنث والا فلا والا صل فيه أن كل فعل له أثر في المفعول يعتبر
فيه مكان المفعول وما لا أثر له يظهر في المفعول لا يعتبر فيه مكانه بل مكان الفاعل وعلة هذا الاصل تذكري الجامع
ان شاء الله تعالى

فصل وأما شرائط الركن فانواع بعضها يرجع الى الخالف وبعضها يرجع الى المحل الخلف عليه وهو الشرط
وبعضها يرجع الى المحل الخلف بطلاقه وعتاقه وبعضها يرجع الى نفس الركن أما الذي يرجع الى الخالف فما
ذكرنا في الطلاق والعتاق وكما هو شرط جواز الطلاق والعتاق فهو شرط انعقاد اليمين بهما وما لا فلا وسنبين جملة
ذلك في كتاب الطلاق والعتاق (وأما) الذي يرجع الى المحل الخلف عليه وهو الشرط فمنها أن يكون أمر في المستقبل
فلا يكون التعليق بامر كائن يميناً بل يكون تنجيهاً حتى لو قال لا مرأته أنت طالق ان كانت السماء فوقنا يقع الطلاق في
الحال وعلى هذا يخرج ما اذا قال لا مرأته وهي حائض أو مريضة اذا حضت أو مرضت فانت طالق ان ذلك على
حيض مستقبل ومرض مستقبل وهو حيض آخر يوجد في المستقبل أو مرض آخر لا على الحال فان عينت
ما يحدث من هذا الحيض وما يزيد من هذا المرض فهو كيانوي لان الحيض ذو أجزاء تحدث حالاً خالاً وكذلك
المرض يزداد ويكون ذلك حيضاً ومرضاً فاذا نوى ذلك فقد نوى ما يحتمله لفظه فيصدق فان قال فان حضت غداً
فانت طالق وهو يعلم انها حائض فهذا على هذه الحيضة اذا دام الحيض منها الى أن ينشق الفجر من الغد بعد أن تكون
تلك الساعة تمام الثلاثة أو أكثر لانه اذا علم بحيضها استحال ان يمينه حدوث حيضة أخرى في غد فتعين انه
اراد استمرار هذه الحيضة ودوامها وانما اعتبر بتلك الساعة تمام الثلاثة أو أكثر لان الحيض اذا انقطع فيادونها فليس
بحيض فلا يوجد شرط اليمين وان كان لا يعلم بحيضها فهو على حيض مستقبل ويدين في القضاء لانه اذا لم يعلم بحيضها
فالظاهر انه اراد حدوث الحيض وكذلك هذه الوجوه في المرض وكذلك الحموم اذا قال ان حيت أو المصدوع
اذا قال ان صدعت وكذلك الرعاف وان كان صحيحاً فقال ان حيت فامرأتى طالق وكان صحيحاً حين سكت طلقت
امرأته وهو كصير قال ان أبصرت وكسميع قال ان سمعت لان الصحة عرض يحدث ساعة فساعة فالموجود في
الزمان الثاني غير الموجود في الزمان الاول وقد حدث له الصحة حين ما فرغ من هذا الكلام فوجد شرط الحنث ولا

يمكن شرط صحة أخرى في المستقبل كالحيض والمرض فتقع عيئته على ما يحدث عقيب الكلام وعلى هذا يخرج ما إذا قال لا مر أنه إذا قمت أو قعدت أو ركبت أو لبست فانت طالق وهي قائمة أو قاعدة أو رابة أو لا بسنة أنه إذا مكث ساعة بعد اليمين مقدار ما يقدر على تركها حث وكذلك السكنى إذا لم يأخذ في النقلة من ساعته لأن الدوام على هذه الأفعال يعني به تجدد أمثالها يسمى باسم هذه الأفعال فقد وجد ما تناوله الاسم عقيب اليمين في حث وأما الدخول بان قال ان دخلت هذه الدار فانت طالق وهي داخلية فهذا لا يكون الا على دخول مستقبل فان نوى الذي هو فيه لا يحنث لان الدخول هو الا انفصال من خارج الى داخل وهذا لا يحنث التجدد فلا يثبت الاسم في حالة البقاء أعني الثاني في زمان وجوده وكذلك إذا قال لها ان خرجت وهي خارجة لان الخروج ضد الدخول وهو الا انفصال من داخل الى خارج وأنه لا يتجدد في الثاني من زمان وجوده فلا يثبت الاسم بخلاف القيام والركوب واللبس ونحوهما يوضح الفرق أنه يقال قمت يوما وركبت يوما ولبست يوما ولا يقال دخلت الدار يوما ولا خرجت من الدار يوما على ارادة المكث وكذلك الحبل إذا قال للحبلي إذا حبلى فانت طالق فهذا يقع على حبل مستقبل لانه يراد به ابتداء العلوق عرفا وعادة ولو قال ان أكلت أو ضربت فهو على الحادث كل شيء أكله بعد يمينه أو ضربه بعد يمينه يحنث لان الضرب يتجدد وذكري الأصل إذا قال لها أنت طالق ما لم تحيض أو ما لم تحبلى وهي حبل أو حائض في حال الحلف فهي طالق حين سكت الا أن يكون ذلك منها حين سكت لانه جعل حدوث الحيض والحبل شرط البرف لم يوجد عقيب اليمين يحنث وان عني به ما فيه من الحيض دين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في الحبل لان الحيض ذو أجزاء فجاز ان يسمى ما يحدث من أجزائه باسم الابتداء فاما الحبل فليس بذى اجزاء ألا ترى ان الحيض يزداد والحبل ليس بمعنى يحنث الزيادة فلا يصدق أصلا والله عز وجل اعلم (ومنها) ان يكون المذكور في المستقبل متصور الوجود حقيقة لا عادة هو شرط انعقاد اليمين فان كان مما يستحيل وجوده حقيقة لا يتعقد كما إذا قال لا مر أنه ان ولج الجمل في سم الخياط فانت طالق وان اجتمع الضدان فانت طالق لان مثل هذا الكلام يذكر لتأكيد النفي أى طلاقك أمر لا يكون أصلا ورأسا كما لا يبلغ الجمل في سم الخياط ولا يجتمع الضدان قال الله تعالى ولا يدخلون الجنة حتى يبلغ الجمل في سم الخياط أى لا يدخلونها رأسا وعلى هذا يخرج ما إذا قال ان لم اشرب الماء الذى في هذا الكوز فمرأته طالق أو عبده حر أو قال ان لم اقتل فلا ناولا ماء في الكوز وفلان ميت وهو يعلم بذلك أولا يعلم به وقد ذكرنا جملة هذا وتفصيله وما فيه من الاتفاق والاختلاف وما يتصل بذلك من المسائل في اليمين بالله تعالى وأما الذى يرجع الى الحل المحلوف بطلاقة وعتاقه فقيام الملك فيه والاضافة الى الملك أو الى سبب الملك وسنين ذلك في كتاب الطلاق والعتاق ونذكر ذلك كله (وأما) الذى يرجع الى نفس الركن فإذ كرنا في اليمين بالله تعالى وهو عدم ادخال الاستثناء عليه فإذا أدخل عليه الاستثناء بطله بان قال ان دخلت هذه الدار فانت طالق ان شاء الله تعالى أو قال ما شاء الله تعالى أو قال بمشيئة الله تعالى أو قال الا أن يشاء الله أو قال بإرادة الله أو بقضاء الله تعالى أو بقدرته ولو قال ان اعانني الله أو بمعونة الله وأراد به الاستثناء يكون مستثنيا فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدق في القضاء لان الشيء بعد وجوده لا يحتمل الاعانة عليه فلا يمكن حمله على التعليق بالشرط فيجعل مجازا عن الاستثناء وكذلك إذا قال ان يسر الله تعالى أو قال بتيسير الله تعالى ونوى الاستثناء وسند كراهية حجة الاستثناء في كتاب الطلاق ونذكر ان منها ان يكون الاستثناء موصولا بالكلام المتقدم وهو ان لا يكون بينهما فاصل الا أن يكون الفصل لضرورة وعلى هذا ما روى عن ابن سماعه عن أبي يوسف فيمن قال لا مر أنه ان خرجت من هذه الدار فانت طالق ثلاثا فاعلمى ذلك الا باذنى أو قال ان شاء الله أنه يصبح الاستثناء فلا تطلق وان خرجت من الدار لان حرف الفاء حرف عطف فيقتضى تعلق ما دخلت عليه الجملة المتقدمة فيصير الكل كلاما واحدا فلا يكون فاصلا وان قال اعلمى ذلك أو اذهبي لم يصبح الاستثناء لانه لم يوجد ما يوجب تعلق المذكور بالكلام الاول فصار كلاما متبدا فكان

فاصلا قاطعا للاستثناء فيتعلق الطلاق بالخروج وقال القدوري وينبغي على قول أبي حنيفة أن لا يصح الاستثناء ويقع الطلاق في الفصلين جميعا بناء على أصله فيمن قال لا مرأته أنت طالق ثلاثا وثلاثين شاء الله تعالى (ومنها) أن لا يدخل بين الشرط والجزاء حائل فإذا دخل لم يكن يمينا وتعليقا بل يكون تنجيذا وعلى هذا يخرج ادخال النداء في وسط الكلامين أنه يكون فاصلا مانعا من التعليق أولا وجملة الكلام فيه أن النداء أنواع ثلاثة نداء بالقذف بأن يقول يازانية ونداء بالطلاق بأن يقول ياطالق ونداء بالعلم بأن يقول يازينب أو يا عمرة وكل واحد من الأنواع الثلاثة على ثلاثة أوجه أما أن ذكر النداء في أول الكلام وأما أن ذكره في أوسطه وأما أن ذكره في آخره وكل ذلك ينقسم إلى قسمين أما أن علق بشرط وهو دخول الدار ونحوه وأما أن يحجز وأدخل فيه الاستثناء فقال إن شاء الله تعالى أما النداء بالقذف إذا ذكره في أول التعليق بالشرط لا يمنع من التعليق ويكون قذفا صحيحا بأن قال لا مرأته يازانية أنت طالق إن دخلت الدار لأن قوله يازانية وإن كان موضوعا للنداء لكنه وصف لها بالزنا من حيث المعنى لأنه اسم مشتق من حيث المعنى وهو الزنا والاسم المشتق من معنى يقتضي وجود ذلك المعنى لا محالة كسائر الأسماء المشتقة من المعاني من المتحرك والساكن ونحو ذلك سواء كان الاسم موضوعا للنداء أو غيره فصار بوصفه إياها بالزنا ونسبة الزنا إليها قاذفا لها بالزنا وهي زوجته وموجب قذف الزوجات اللعان عند اجتماع شرائط اللعان ثم صار معلقا طلاقا بدخول الدار بقوله أنت طالق إن دخلت الدار فيتعلق به وهذا لأنه ناداهل التنبيه لسماع كلامه فلما تنبهت خاطبها باليمين وهي تعليق طلاقها بدخول الدار وكذا لو قال يازانية أنت طالق إن شاء الله تعالى صار قاذفا لما قلنا ولا يقع الطلاق لدخول الاستثناء فيه ولو بدأ بالنداء في الطلاق فقال ياطالق أنت طالق إن دخلت الدار وقع الطلاق بقوله ياطالق لأنه وصفها بالطلاق فيقتضي تقدم ثبوت الطلاق على وصفه إياها بالضرورة صحة الوصف وتعلق طلاق آخر بدخول الدار لما ذكرنا في الفصل الأول وكذا لو قال ياطالق أنت طالق إن شاء الله تعالى يقع الطلاق بقوله ياطالق ولم يقع الثاني لدخول الاستثناء عليه ولو بدأ بالنداء بالعلم فقال يا عمرة أنت طالق إن دخلت الدار لا يقع شيء وتعلق الطلاق بالدخول لأنه بندائه إياها بالعلم نهى على سماع كلامه ثم علق طلاقها بالدخول وكذا لو قال يا عمرة أنت طالق يا عمرة إن شاء الله تعالى لا يقع شيء لما ذكرناه إذا بدأ بالنداء أما بالقذف أو بالطلاق أو بالعلم فاما إذا أتى بالنداء في وسط الكلام في التعليق بالشرط بأن قال لها أنت طالق يازانية إن دخلت الدار فقد روى ابن سبعة عن محمد أنه لا يصير فاصلا ويتعلق الطلاق بدخول الدار ويصير قاذفا ويحب اللعان وكان أبو يوسف يقول بهذا القول ثم رجع وقال يقع الطلاق للحال ولا يصير قاذفا حتى لا يحب اللعان وذكر محمد في الجامع أن الطلاق يتعلق بدخول الدار ولا يصير النداء فاصلا بين الشرط والجزاء مانعا من التعليق ولا يصير قاذفا ولا يحب اللعان قال المشايخ ما ذكره ابن سبعة عن محمد هو قوله الأخير وما ذكره محمد في الجامع قول أبي حنيفة فحصل في المسئلة ثلاثة أقوال على قول أبي حنيفة تعلق القذف وبطل في نفسه وتعلق الطلاق وعلى قول محمد تعلق الطلاق ولم يتعلق القذف بل تحقق للحال وعلى قول أبي يوسف تعلق القذف وبطل في نفسه ولم يتعلق الطلاق بل تنجز (وجه) قول أبي يوسف أنه لما ذكر قوله إن دخلت الدار عقيب قوله يازانية فقد علق القذف بالشرط والقذف لا يتعلق بالشرط لأنه وصف الشخص بالزنا كقوله قاعة وقاعدة أنه وصفها بالقيام والقعود ووصف الشيء بصفة يكون اخبارا عن وجود الصفة فيه والاخبار مما لا يتعلق بالشرط حتى يكون صادقا عند وجوده كاذبا عند عدمه أو مخبرا عن غيابه وجوده غير مخبر عن عدمه وإذا لم يتعلق صار لغوا فصار حائلا بين الشرط والجزاء فينزل الجزاء لكن مع هذا لا يصير قاذفا لأنه قصد تعليق القذف بالشرط ومن قصد تعليق شيء بشرط لا يكون مثبتا له في الحال فلم يصير قاذفا وعند وجود الشرط لا يصير قاذفا أيضا لأنه لم يتعلق به حتى ينزل عند وجوده (وجه) ما روى ابن سبعة عن محمد أن قوله يازانية وإن لم يتعلق ولكنه مع هذا لا يصير لغوا لأنه لما قيد الخطاب الموجود بقوله أنت طالق فصار كذا الباب الخطاب فالتحق به فصار كأنه قال أنت يازانية إن دخلت الدار طالق

فتعلق الطلاق بالدخول وبقى القذف متحققاً ألا ترى أنه لو قال أنت طالق يا عمرة أن دخلت الدار صحح التعليق ولم يصح
قوله يا عمرة فاصلاً كذا ههنا (وجهه) قول أبي حنيفة أن تعليق الطلاق بالشرط قد صحح لما مر في كلام محمد والقذف
لم يتحقق لأنه ذكر عقبيه الشرط والقذف متى علق بالشرط لا يقصد إلا نسيان تحقيقه للحال واليا بعد وجود الشرط
على ما مر وكان القاضي الجليل يقول تعليق القذف بالشرط يكون تبعية الفعل لا تبعية القول كما يقول الرجل أن فعلت كذا فامرأته
زانية أو أمه زانية يريد بذلك تبعية الفعل ولن يتحقق تبعية الفعل إلا بتبعية التصرف بالزنا عن أمه وامرأته وبمثل هذا
يحصل الوصف بالا حصان دون الوصف بالزنا والحق العار به والله عز وجل أعلم وكذا لو قال أنت طالق يا زانية أن
شاء الله تعالى فهو على هذا الخلاف ولو كان النداء بالطلاق بأن قال أنت طالق يا طالق أن دخلت الدار هذا أيضاً على
الخلاف بين أبي يوسف ومحمد إلا أن أبا حنيفة يفرق بين هذا وبين النداء بالزنا بقوله يا زانية ويقول يقع الطلاق منجزاً
بقوله أنت طالق ولا يتعلق بدخول الدار ويصير كقوله يا طالق فاصلاً ووجه الفرق أن قوله يا طالق وإن كان نداء فهو
إيقاع الطلاق فكان قوله أنت طالق يا طالق إيقاعاً عقيباً يقع من غير عطف البعض على البعض والشرط اتصل بآخر
الإيقاعين دون الأول منهما فبقى الأول تنجزاً بخلاف قوله يا زانية فإنه نداء وتأكيد لما تقدم من نداء الخطاب لا إيقاع
فلم يتعلق به فلم يصح حائلاً فلم يمنع من تعليق الشرط بالجزء ولو قال أنت طالق يا طالق أن شاء الله هذا أيضاً على ما ذكرنا
من الخلاف بينهم والفرق لأبي حنيفة بين هذا وبين قوله أنت طالق يا زانية أن شاء الله ولو كان النداء بالعلم بأن قال أنت
طالق يا عمرة أن دخلت الدار فهنا يتعلق الطلاق بالشرط بالاجماع وأبو يوسف يحتاج إلى الفرق بين هذا وبين قوله
يا زانية والفرق أن قوله يا عمرة لا يفيد إلا ما يفيد قوله أنت فكان تأكيده فالتحق به فلم يصح فاصلاً (وأما) قوله
يا زانية فقيده زيادة أمر لا تقيده نداء الخطاب وهو إثبات وصف الزنا ويتعلق به شرعاً حكم وهو الحد أو اللعان في الجملة
فلا يمكن أن يجعل تكرار النداء الموضوع للخطاب فكان معتبراً في نفسه فلم يصح من جهة نداء الخطاب فبقى فاصلاً
فأما فيما نحن فيه فبخلافه على ما مر ولو قال أنت طالق يا عمرة أن شاء الله لا يقع الطلاق لما مر هذا إذا أتى بالنداء
في أول الكلام أو وسطه فاما إذا أتى به في آخر الكلام أم في النداء بالزنا بأن قال أنت طالق أن دخلت الدار يا زانية
فإن الطلاق يتعلق بالدخول لأنه علق الطلاق بالدخول ثم ناداهم بعد ذلك فصار قاذفاً ولم يوجد بعد القذف شرط ليقال
أنه قصد تعليق القذف بعد تحقيقه وكذا في قوله أنت طالق أن شاء الله يا زانية بطل الطلاق وتحقق القذف وفي قوله
أنت طالق أن دخلت الدار يا طالق يتعلق الأول بالدخول ووقع بقوله يا طالق طلاق لدخول الشرط في الأول دون
قوله يا طالق وكذا لو قال أنت طالق أن شاء الله يا طالق وكذا قوله أنت طالق أن دخلت الدار يا عمرة فهذا رجل علق
الطلاق بدخول الدار ثم ناداهم بالنداء على العمين والخطاب فصح التعليق وكذا لو قال أنت طالق أن شاء الله يا عمرة
لا يقع شيء لما مر قال أبو حنيفة ولو قال لامرأته ولم يدخل بها أنت طالق يا زانية ثلاث ولا حد ولا لعان
وقال أبو يوسف هي طالق واحدة وعليه الحد أبو حنيفة لم يفرق بين المدخول بها وغير المدخول بها لأن قوله يا زانية نداء
فلا يفصل بين العدد وهو قوله ثلاثاً وبين أصل الإيقاع وهو قوله أنت طالق وإذا لم يفصل فيوقف الوقوع على آخر
الكلام وهو قوله ثلاثاً فتبين فلا يمكن إلحاق اللعان بعد البيئتين وأبو يوسف يقول أن قوله يا زانية يفصل بين الإيقاع
والعدد فبانت بقوله أنت طالق فصداً فيها قوله يا زانية وهي أجنبية فيجب عليه الحد ويلغو قوله ثلاثاً قال أبو يوسف
ولا يشبه هذا المدخول بها إذا قال لها أنت طالق يا زانية ثلاثاً أنها تبين ثلاث ولا حد ولا لعان لأننا وان اعتبرنا قوله
يا زانية فاصلاً فإنه لا يمنع إلحاق الثلاث به فإنه لو قال لها أنت طالق وسكت فقتيل له كم فقال ثلاثاً فكذا إذا فصل بقوله
يا زانية وقال أبو حنيفة وأبو يوسف إذا قال لها قبل الدخول بها أنت طالق ثلاثاً أو قال أنت طالق أن دخلت الدار
فانت بعد قوله أنت طالق قبل قوله أن دخلت الدار فهذا باطل لا يلزمه طلاق لأن العدد إذا قرن بالتطبيق كان
الواقع هو العدد وهي عند ذلك ليست بحال وقوع الطلاق عليها والشرط إذا لحق بآخر الكلام يتوقف أول الكلام

على آخره ولا يفصل آخر الكلام عن اوله وقد حصل آخر الكلام وهي اجنبية ولو قال أنت طالق ثلاثا يا عمرة فانت قبل ان يقول يا عمرة فالطلاق لازم لان قوله يا عمرة نداء ليس بشرط ولا عدد يتوقف الوقوع عليه فلا يتوقف والله عز وجل أعلم

فصل وأما حكم هذه اليمين في حكمها واحد وهو وقوع الطلاق أو العتاق المعلق عند وجود الشرط فتبين ان حكم هذه اليمين وقوع الطلاق والعتاق المعلق بالشرط ثم نبين أعيان الشروط التي تعلق بها الطلاق والعتاق على التفصيل ومعنى كل واحد منهما حتى اذا وجد ذلك المعنى يوجد الشرط فيقع الطلاق والعتاق والا فلا أما الاول فلان اليمين بالطلاق والعتاق هو تعليق الطلاق والعتاق بالشرط ومعنى تعليقهما بالشرط وهو ايقاع الطلاق والعتاق في زمان ما بعد الشرط لا يعقل له معنى آخر فاذا وجد ركن الايقاع مع شرائطه لا بد من الوقوع عند الشرط فأما عدم الوقوع عند عدم الشرط فليس حكم التعليق بالشرط عندنا بل هو حكم العدم الاصيل لان الوقوع لم يكن ثابتا في الاصل والثبوت على حسب الاثبات والخالف لم يثبت الا بعد الشرط فبقى حكمه باقيا على أصل العدم لأن يكون العدم موجب التعليق بالشرط بل موجب الوقوع عند وجود الشرط فقط ثم الشرط ان كان شبيها واحدا يقع الطلاق عند وجوده بان قال لامرأته ان دخلت هذه الدار فأنت طالق أو أنت طالق ان دخلت هذه الدار يستوي فيه تقديم الشرط في الذكر وتأخيريه وسواء كان الشرط معينا أو مبهما بان قال ان دخلت هذه الدار أو هذه فأنت طالق أو قال أنت طالق ان دخلت هذه الدار أو هذه وكذلك اذا كان وسط الجزاء بان قال ان دخلت هذه الدار فأنت طالق أو هذه الدار لان كلمة أو ههنا تقتضي التخيير فصارت كل فعل على حيلة شرطافيهما وجد وقوع الطلاق وكذلك لو أعاد الفعل مع آخر بان قال ان دخلت هذه الدار أو دخلت هذه سواء أخر الشرط أو قدمه أو وسطه وروى ابن سماعه عن محمد بن علي قال ان دخلت هذه الدار أو هذه الدار وان دخلت هذه فبعدي حران اليمين على ان يدخل احدي الاولين ويدخل الثالثة فأى الاولين دخل ودخل الثالثة حنث لانه جعل شرط حنثه دخول احدي الاولين ودخول الثالثة لانه ذكر احدي الاولين بكلمة أو فیتناول احدهما ثم جمع دخول الثالثة الى دخول احدهما لوجود حرف الجمع وهو الواو في قوله وان دخلت هذه فصارت دخول الثالثة مع دخول احدي الاولين شرطا واحدا فاذا وجد حنث هذا اذا دخل كلمة أو بين شرطين في يمين واحدة فأما اذا دخلها بين ايقاع ويمين أو بين يمينين كما روى ابن سماعه وشرع عن أبي يوسف فيمن قال لامرأته أنت طالق ثلاثا أو والله لا ضربن هذا الخادم اليوم فضرب الخادم من يومه فقد بر في يمينه وبطل الطلاق لانه خير نفسه بين الطلاق وبين الضرب في اليوم فاذا وجد أحدهما اتفق الآخر فاذا مضى اليوم قبل ان يضرب الخادم فقد حنث في يمينه ويخبر ان شاء أو وقع الطلاق وان شاء ألزم نفسه اليمين لانه قد حنث في أحد الأمرين وهو المبهم فكان اليه التعمين فان قال في اليوم قبل مضيه قد اخترت ان أوقع الطلاق لزمه وبطلت اليمين لانه خير نفسه بين الايقاع وبين اليمين فاذا أوقع فقد سقطت اليمين ولو قال قد اخترت التزام اليمين وأبطلت الطلاق فان الطلاق لا يبطل حتى لومضى اليوم قبل ان يضرب الخادم حنث في يمينه لان اختيار التزام اليمين لا يبطل اليمين لان اليمين لا يجب على الانسان بالالتزام حتى يبطل بالاختيار فبقيت اليمين على حالها ولو قال لامرأته أنت طالق ثلاثا أو والله لا ضربن فلانة فانت فلا تة قبل ان يضربها فقد حنث في يمينه وهو مخير ان شاء ألزم نفسه الطلاق وان شاء الكفارة لانه شرط البرقات بموتها فحنث في احدي اليمينين ولو كان الرجل هو الميت والمحلو ف على ضربها حية فقد وقع الحنث على الرجل والطلاق وقدمات قبل ان يبين فلا يقع الطلاق عليها وله الميراث لانه لما كان مخيرا بين الطلاق والتزام الكفارة لا يقع الطلاق بالشك ولا يجبره الحالك على البيان لان أحدهما هو الكفارة لا يدخل تحت الحكم فلا يقدر الحالك على الزامه ولكن يلزمه فيما بينه وبين الله تعالى ولو كان بدل الكفارة طلاق أخرى فقال أنت طالق ثلاثا أو هذه فهنا يجبره الحالك حتى يبين لان الواقع طلاق وانه

مما يدخل في الحسم ولو قال أنت طالق أو على حجة أو عمرة لم يحبره الحكم على الاختيار إنما يفتى في الوقوع أن يوقع
 أيهما شاء ويطل الأخرى ولو قال أنت طالق ثلاثاً أو فلانة على حرام يعني اليمين فانه يخير تحيير الفتوى ولا يحبره
 القاضي حتى يمضي أربعة أشهر قبل أن يقرب لانه لا يقدر على أن يستقط ذلك عن نفسه بالكفارة فإذا مضت أربعة
 أشهر قبل أن يقرب يخير تحيير حكم ويقال له أوقع طلاق الأيلاء على التي حرمت أو طلاق الكلام على التي تكلمت
 بطلاقها لأن الطلاق لا بد أن يقع على أحدهما تحييره الحكم وقال محمد في الجامع إذا قال والله لا أدخل هذه الدار
 أولاً أدخل هذه فان دخل أحدهما حنث لأن كلمة أو إذا دخلت بين شيئين تناولت كل واحد على الآخر إذا قال الله
 تعالى ولا تطع منهم آثماً أو كفوراً ولو قال والله لا أدخل هذه الدار أبداً أو لا أدخل هذه الدار الأخرى اليوم فان دخل
 الأولى حنث وإن لم يدخلها ولم يدخل الأخرى حتى مضى اليوم حنث لانه خير نفسه في اليمين أن لا يدخل الدار
 الأولى أو يدخل الأخرى في اليوم فان دخل الأخرى في اليوم برى يمينه وإن مضى اليوم حنث في إحدى اليمينين
 قال ابن ساعدة في نوادره سمعت محمد قال في رجل قال عبده حر إن لم يدخل هذه الدار اليوم فان لم يدخلها اليوم دخل
 هذه قال محمد ليس هذا باستثناء واليمين على حالها ولا أبالي وصل هذا الكلام أو فصله فان لم يدخل الدار الأولى اليوم
 حنث لأن قوله فان لم يدخلها ليس بلفظ تحيير فبقيت اليمين الأولى بحالها والله عز وجل أعلم هذا إذا كان الشرط شيئاً
 واحداً فإن كان شيئين بأن عطف أحدهما على الآخر بحرف العطف لا ينزل الا عند وجود الشرطين لانه علقهما
 بهما فلو نزل عند وجود أحدهما نزل من غير صنعه وهذا لا يجوز سواء قدم الشرطين على الجزاء في الذكراً أو آخرهما أو
 وسط الجزاء بان قال لها إن دخلت هذه الدار وهذه الدار فأنت طالق أو قال أنت طالق إن دخلت هذه الدار وهذه
 الدار أو قال إن دخلت هذه الدار فأنت طالق وهذه الدار لا يقع الطلاق الا عند دخول الدارين جميعاً أما إذا قدم
 الشرطين على الجزاء أو آخرهما عنه فلا نه جمع بين الشرطين بحرف الجمع والجمع كالجمع بلفظ الجمع
 ولو جمع بينهما بلفظ الجمع بان قال إن دخلت هاتين الدارين فأنت طالق أو أنت طالق إن دخلت هاتين الدارين
 لا يقع الطلاق الا عند دخول الدارين جميعاً كذا هذا وإنما استوى فيه تقديم الشرطين وتأخيرهما لأن الجزاء يتعلق
 بالشرط كيفما كان فكان التقديم والتأخير فيه سواء وأما إذا وسط الجزاء فلان الشيء يعطف على جنسه لا على
 غير جنسه فلا يصح عطف الشرط على الجزاء فيجعل معطوفاً على الشرط وكذلك إذا كان العطف بحرف الفاء
 بان قال إن دخلت هذه الدار فهذه الدار أنت طالق أو قال أنت طالق إن دخلت هذه الدار فهذه الدار أو قال إن دخلت
 هذه الدار فأنت طالق فهذه الدار فهذا كله سواء ولا يقع الطلاق الا عند دخول هذين الدارين جميعاً كما في الفصل
 الاول الآن هناك لا يراعى الترتيب في دخول الدارين وهما يراعى وهو أن تدخل الدار الثانية بعد دخولها الأولى
 والا فلا يقع الطلاق لأن الواو والقاء وان كانت كل واحدة منهما بحرف عطف وجمع لكن الواو والجمع المطلق
 والفاء للجمع المقيد وهو الجمع على سبيل التعقيب لذلك لزم مراعاة الترتيب في الثاني دون الاول وكذلك ان كان
 العطف بكلمة ثم بان قال إن دخلت هذه الدار ثم هذه الدار فأنت طالق أو قال أنت طالق إن دخلت هذه الدار ثم هذه
 الدار أو قال إن دخلت هذه الدار فأنت طالق ثم هذه الدار فهذه والقاء سواء في أنه يراعى الترتيب في الدخول في كل
 واحدة منهما إلا أن ههنا لا بد أن يكون دخول الدار الثانية متراخياً عن دخول الأولى لأن كلمة ثم للترتيب والتعقيب
 مع التراخي هذا إذا كرر حرف العطف بدون الفعل فان كرر مع الفعل فان كان بالواو بان قال إن دخلت هذه الدار
 ودخلت هذه الدار فأنت طالق أو قال أنت طالق إن دخلت هذه الدار ودخلت هذه الدار فهذه وما إذا كرر حرف
 العطف بدون الفعل سواء لأن الواو للجمع المطلق فيقتضي اجتماع الشرطين فيستوى فيه إعادة الفعل وعدمه لا إعادة
 وإن كانت بالفاء فقال إن دخلت هذه الدار فدخلت هذه الدار الأخرى فأنت طالق أو قال أنت طالق إن دخلت
 هذه الدار فدخلت هذه الدار الأخرى فقد ذكر ابن ساعدة عن أبي يوسف أنه فرق بين القاء وبين الواو في هذه الأوجه

فقال في الاول يقع الطلاق عند دخول الدارين من غير مراعاة الترتيب وفي الثاني لا يقع الا أن يكون المذكور بالقاء
 آخر حتى لو دخلت الدار الثانية قبل الاولى ثم دخلت الاولى لا يحنث ووجه الفرق ما ذكرنا أن الواو تقتضي الجمع
 المطلق من غير شرط الترتيب والفاء تقتضي التعقيب فيستدعي تأخر الفعل الثاني عن الاول وقد ذكر ابن سماعة عن
 محمد في هذا زيادة تفصيل فقال في رجل قال لا امرأته ان دخلت دار فلان فدخلت هذه الدار فأنت طالق ولم يدخل بها
 ثم طاقها فدخلت دار فلان ثم تزوجها فدخلت الدار الثانية لم تطلق كأنه جعل دخول دار فلان شرطاً لا انعقاد اليمين
 فانما يصير حالها حين دخلت الدار الاولى ولا ملك له في ذلك الوقت فيصير حالها بطلاق امرأته لا يملكها فلا تطلق
 وان دخلت الدار الثانية وهي امرأته لم تنعد اليمين وقد روى عن أبي يوسف مثل هذه في مسألة أخرى فقال اذا
 قال لا امرأتين له اذا غشيت هذه فاذا غشيت هذه الاخرى فعبدى حر فليس الحلف على الاولى انما تنعقد عليه
 اليمين في الثانية اذا غشى الاولى ويكون مولياً من الثانية اذا غشى الاولى والفاء في هذه المواضع لا تشبه الواو فدل ذلك
 على أنه جعل غشيان الاولى شرطاً لا انعقاد اليمين في الثانية ولو قال لا امرأته قبل الدخول بها أنت طالق ان دخلت
 هذه الدار وان دخلت هذه الدار أو وسط الجزاء بان قال ان دخلت هذه الدار فأنت طالق وان دخلت هذه الدار
 فان أبا يوسف ومحمد اقالا أي الدارين دخلت طلقت وسقطت اليمين ولا تطلق بدخول الدار الاخرى لانه لما أعاد
 حرف الشرط مع الفعل فلم يكن عطفاً على الاولى في الشرط بل صار ذلك يميناً أخرى أضمر فيها الجزاء فأيها وجد
 نزل الجزاء وانحلت اليمين لان جزاء الثاني لم يبق وان قدم الشرطين على الجزاء فقال ان دخلت هذه الدار وان دخلت
 هذه الدار فأنت طالق فانها لا تطلق حتى تدخل الدارين جميعاً وهو قول محمد وروى ابن سماعة عنه وذكر محمد في الجامع
 وقال هو احدى الروايتين عن أبي يوسف وروى ابن سماعة عن أبي يوسف أنه سوي بين ذلك فقال أي الدارين
 دخلت طلقت كما في الاولى ووجه قول محمد أنه لما عطف الشرط على الشرط قبل الجزاء دل ذلك على أنها يمين واحدة
 لان الكلام الاول وهو قوله ان دخلت هذه الدار ليس بتمام لانه لا جزاء له فقوله بعد ذلك وان دخلت هذه الدار
 يكون شرطاً على حصة الا أنه لم يذكر له جزاء فكان جزاء الاول وجزاء الثاني فأيها وجد نزل الجزاء وتبطل اليمين
 الاخرى لانه لم يبق لها جزاء بخلاف الفصل الاول لان هناك اليمين قد تمت بذكر الجزاء فلما أعاد حرف الشرط مع
 الفعل دل ذلك على أنه كلام مبتدأ ووجه قول أبي يوسف أن تقديم الشرط على الجزاء وتأخير عنه في باب اليمين سواء
 ولو قدمه كان الجواب هكذا فكذا اذا أخر والله عز وجل أعلم ولو كرر الشرط وعلق به جزاء واحداً فان كرر
 بدون حرف العطف بان قال ان تزوجت فلانة ان تزوجت فلانة فهي طالق فاليمين انعقدت بالقول الثاني والقول
 الاول لغو وكذلك اذا متى وان اذا وان متى وكذلك ان بدأ بأذا وآخر ان أو قال اذا ثم قال متى لان الشرط لا يتعلق
 به حكم الا بانضمام الجزاء اليه وقد ضم الجزاء الى الشرط الثاني لانه موصول به حقيقة فيقطع عن الاول فبقى الاول من
 غير جزاء فلما وان قدم الجزاء فقال أنت طالق ان تزوجتك انعقدت اليمين بالكلام الاول والكلام الثاني لغو لان
 الجزاء يتعلق بالشرط الاول والثاني غير معطوف عليه فبقى شرطاً لا جزاءً فلما ولو قال اذا تزوجتك فأنت طالق ان
 تزوجتك فانما انعقدت اليمين بالكلام الآخر والكلام الاول لغو لان ان شرط محض ألا ترى أنه لا يستعمل
 الا في الشرط واذا قد يستعمل في الوقت ولا بد من تعليق الطلاق بأحدهما فتعليقه بالشرط المحض أولى وذكر محمد في
 الجامع في رجل قال لدار واحدة ان دخلت هذه الدار فعبدى حر ان دخلت هذه الدار فدخلها دخلة واحدة فانه ينبغي
 في القياس ان لا يحنث حتى يدخل الدار دخليتين ولكننا نستحسن ونجعلها حائناً بالدخلة الاولى (وجهه) القياس أن
 تكرار الشرط يمكن ان يحمل على فائدة وهو أنه أراد به العطف الا أنه حذف حرف العطف فصار الشرط دخولها مرتين
 (وجهه) الاستحسان أن التكرار يجعل رد الكلام الاول لان الغرض من هذه اليمين المنع والظاهر أن الانسان
 يمنع نفسه من أصل الدخول دون التكرار الا ان يعني دخليتين فيكون على ما عني لان الظاهر ان الانسان لا يتكلم

بشيء إلا لفائدة تتعلق به فقد نوى ظاهر كلامه فيصدق وإن كرر بحرف العطف فقال إن تزوجتك وإن تزوجتك أو
 قال إن تزوجتك فإن تزوجتك أو إذا تزوجتك ومتى تزوجتك لا يقع الطلاق حتى يتزوجها مرتين لأنه لما عطف أحد
 الشرطين على الآخر فقد علق الجزاء بهما فيتعلق بهما ولو قدم الطلاق فقال أنت طالق إن تزوجتك فإن تزوجتك
 فهذا على تزويج واحد وهو مخالف للباب الأول لأن الكلام الأول ثم بالجزاء والشرط فإذا أعاد الشرط بعد تمام
 الكلام لم يتعلق به حكم ولو قال إن تزوجتك فأنت طالق وإن تزوجتك طلقت بكل واحد من التزويجين لأنه
 عطف التزويج على الجزاء فصار الجزاء مضمرا فيه كأنه قال إن تزوجتك فأنت طالق والله عز وجل أعلم ولو قال
 كلما دخلت هذه الدار وكلمت فلانا بعد من عبيدي حر فدخلت الدار دخلات وكلمت فلانا مرة واحدة لا يعتق
 إلا عبداً واحداً لأنه جعل شرط العتق دخول الدار وكلام فلان فإذا تكرر أحد الشرطين ولم يوجد إلا آخر الأمر
 واحدة فقد تم شرط يمين واحدة وجد بعض شرط يمين أخرى فلا يعتق إلا عبداً واحداً ولو قال كلما دخلت هذه
 الدار فإن كلمت فلانا فأنت طالق فدخلت الدار ثلاث دخلات ثم كلمت فلانا مرة طلقت امرأته ثلاثاً لأنه جعل
 الجملة المذكورة بعد حرف القاء من ذكر الشرط والجزاء جزاء الدخول والجزاء يتكرر بتكرار الشرط إذا كان
 الشرط مذكوراً بكلمة كلما ويصير كأنه علق عند كل دخول طلاقها بكلامها فإذا كلمت فلانا مرة تطلق ثلاثاً إذا
 الفعل الواحد يصلح شرطاً في إيمان كثيرة فيحدث في جميعها وروى ابن سماعة عن أبي يوسف ما يجري مجرى الشرح
 للمسئلة الأولى أنه قال لو قال كلما دخلت هذه الدار وكلمت فلانا فأنت طالق فهذا عليهما جميعاً فإن دخلت الدار
 ثلاث دخلات ثم كلمت فلانا مرة طلقت واحدة لأن الواو للجمع فيصير الدخول والكلام جميعاً شرطاً وتكرار
 بعض الشرط لا يتعلق به حنث فإن عادت فكلمت فلانا قبل أن تدخل الدار مرة طلقت أخرى لأنه تم شرط
 يمين أخرى فإن عادت فكلمت فلانا الثالثة طلقت أخرى لتمام شرط اليمين الثالثة قال وكذلك لو بدأت بكلام
 فلان فكلمته ثلاث مرات ثم دخلت الدار دخلت واحدة طلقت واحدة فإن عادت فدخلتها الثانية قبل الكلام طلقت
 أخرى فإن عادت فدخلت الثالثة طلقت أيضاً ثنتين لأنه لا يراعى فيه الترتيب وأنه لا فرق بين تقديم أحد الشرطين
 على الآخر وبين تأخيرهما وقال ابن سماعة عن أبي يوسف ما يجري مجرى شرح المسئلة الثانية أنه قال لو قال كلما
 دخلت هذه الدار فإن كلمت فلانا فأنت طالق فإن اليمين في هذا كله إنما تنعقد بدخول الدار فكما دخلت دخلت
 انعقدت يمين فإن كلمت فلانا طلقت فإن عادت فدخلت الدار ثم كلمت فلانا طلقت أخرى فإن عادت فدخلت
 الدار ثم كلمت فلانا طلقت أخرى ولو بدأت فدخلت الدار ثلاث دخلات ثم كلمت فلانا مرة طلقت ثلاث
 مرات لأنه جعل دخول الدار شرط انعقاد اليمين فينعتق عند كل دخلة يمين لمكان كلمة كلما فقد انعقدت عليها
 إيمان فأنحلت بشرط واحد قال ولو بدأت بكلام فلان لم ينعتق به يمين ولم يقع به طلاق حتى تكلم فلانا بعد دخول
 الدار لأنه جعل الدخول شرط انعقاد اليمين فلم تدخل لا ينعتق فلا يقع بالكلام طلاق قال وسمعت أبا يوسف قال
 ولو قال كلما دخلت هذه الدار فكلمت فلانا فأنت طالق قال فهذا عليها ويكون القاء جزاءً فإن بدأت فدخلت
 الدار ثلاث دخلات ثم كلمت فلانا مرة طلقت ثلاثاً ولو دخلت الدار ثم كلمت فلانا ثلاث مرات طلقت ثلاثاً لأن
 اليمين قد انعقدت بدخول الدار فإذا تكرر شرطها يتكرر الحنث لأن كلما للتكرار والله عز وجل أعلم ولو قال كل
 امرأة أتزوجها فهي طالق وفلانة لا مرة طلقت امرأته الساعة ولا ينتظر به التزويج لأن كلمة كل ليست كلمة
 شرط لما قلنا لكن فيها معنى الشرط من حيث إنه يتوقف تزول الجزاء على امرأة موصوفة بصفة أنها متزوجة
 وفلانة غير موصوفة بهذه الصفة فلا يقف طلاقها عليها ولو قال كل امرأة من نسائي تدخل الدار فهي طالق وفلانة
 سمي بعض نسائه فإن الطلاق يقع عليها الساعة قبل أن تدخل الدار لما ذكرنا فإن دخلت الدار وهي في العدة طلقت
 أخرى لأنها قد دخلت في عموم قوله كل امرأة من نسائي تدخل الدار ولو قال أنت ومن دخل الدار من نسائي طالق

كانت طالق ساعة سكت لما ذكرنا أنه أوقع الطلاق على الموصوف وهذه غير موصوفة ولو دخلت هي في هذه العدة طلقت أخرى لما بينا ولو قال لا مرأته أنت طالق وفلانة أن تزوجتها لم يقع الطلاق على امرأته حتى يتزوج بالآخرى لأنه علق طلاقها بالشرط وهو التزوج لا نية به بكلمة الشرط نصا فيتعلم به بخلاف الفصل الأول ولو قال لعبدك أنت حر ومن دخل الدار من عبيدي عتق الأول للحال لما ذكرنا فان عتق ان عتقه معلق بدخول الدار لم يدين في القضاء لأنه خلاف الظاهر لا نعدام التعليق بالشرط حقيقة وهو متهم فيه لما فيه من التخفيف عليه فلا يصدق القاضى والله تعالى الموفق وذوكر محمد في الجامع في رجل له امرأتان فقال لاحداهما أنت طالق ان دخلت هذه الدار لا بل هذه فان دخلت الاولى الدار طلقنا ولا تطلق الثانية قبل ذلك لان قوله لاحداهما أنت طالق ان دخلت هذه الدار تعليق طلاقها بشرط الدخول وقوله لا رجوع عن تعليق طلاقها بالشرط وقوله بل اثبات تعليق طلاق هذه بالشرط والرجوع لا يصح والاثبات صحيح فثبت فيتعلم طلاقها بالشرط ولو قال ان تزوجت فلانة فهي طالق لا بل غلامى فلان حر عتق عبده الساعة لان قوله لا بل غلامى فلان حر جملة تامة لكونها مبتدأ وخبرافلا تفتقر الى ما تقدم من الشرط فلا يتعلق به بخلاف ما اذا قال ان تزوجت فلانة فهي طالق لا بل فلانة وهي امرأته ان امرأته لا تطلق الساعة لان قوله لا بل فلانة غير مستقل بنفسه بل هو مفتقر الى الكلام الاول وذلك متعلق بالشرط فيتعلق هذا أيضا ولو قال لعبدك أنت حر ان دخلت الدار لا بل فلان لعبدك آخر لا يعتق الثانى الا بعد دخول الدار لانه استدرك بكلام غير مستقل فتعلق بالشرط وقال ابن سماعه عن أبي يوسف في نوادره لو ان رجلا قال لا مرأته ان دخلت الدار فانت طالق وطالق وطالق لا بل هذه فدخلت الاولى الدار طلقنا ثلاثا لان قوله لا بل هذه غير مستقل فاضمر فيه الشرط فصار طلاقها جزء الدخول كطلاق الاولى والجزء فى حق الاولى ثلاث تطبيقات كذا فى حق الثانية ولو قال أنت طالق وطالق وطالق لا بل هذه وقع على الثانية واحدة وعلى الاولى ثلاث لانه يضمن فى حق الثانية ما يستقل به الكلام والكلام يستقل باضمار تطبيقه واحدة ألا ترى ان التطبيقات ههنا متفرقة فصار كأنه قال لا بل هذه طالق بخلاف الفصل الاول لان هناك علق الثلاث جملة بالدخول فلا بد من اعتبارها جملة واحدة على حسب التعليق فصارت تلك الكلمة مستدركة فى حق الثانية ولو قال لا مرأته أنت طالق ان كلمت فلانا لا بل هذه فمكان على الكلام لا على الطلاق وهذا خلاف ما ذكره محمد فى الجامع ويجوز ان يكون قول أبي يوسف لانه نسقها على الكلام فتعلق طلاقها بكلام فلان فان قال ان كلمت فلانا فانت طالق لا بل هذه فقوله لا بل هذه على الطلاق لانه نسقها على الجزاء فتعلق طلاقها بما يتعلق به طلاق الاخرى قال بشر عن أبي يوسف فيمن قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق ان دخلت الدار فترج امرأته ثم دخل الدار ثم تزوج اخرى فان الطلاق يقع على التى تزوج قبل الدخول ولا يقع على التى تزوج بعد الدخول وكذلك ذكر محمد فى الجامع لانه أوقع الطلاق على امرأة موصوفة بانه تزوجها قبل الدخول والموصوفة بهذه الصفة التى تزوجها قبل الدخول لا بعد الدخول فلا تطلق المتزوجة بعد الدخول ونظيره اذا قال كل امرأته الى عمياء طالق ان دخلت الدار فدخلت ثم عميت امرأته لا تطلق كذا هذا ولو بدأ بالدخول فقال ان دخلت الدار فكل امرأة أتزوجها فهي طالق فترج امرأته ثم دخل الدار ثم تزوج اخرى فان الطلاق يقع على التى تزوج بعد الدخول ولا يقع على التى تزوج قبل الدخول لانه جعل دخول الدار شرطا انعقاد اليمين الثانية فصار كأنه قال عند الدخول كل امرأة أتزوجها فهي طالق فلا يدخل فى ذلك ما تزوج من قبل قال أبو يوسف فان نوى ما تزوج قبل أو بعد فى المستثنين جميعا فليس يقع على ما نوى ولا يلزمه ذلك لانه نوى ما لا يحتمله لفظه قال بشر ولو قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق ان دخلت الدار فدخل الدار ثم تزوج لا يقع الطلاق فان دخل الدار ثانيا وقع الطلاق لانه عقد اليمين على دخول بعد التزوج لا على دخول قبله فلم يكن الدخول قبل التزوج معقودا عليه فلا تنحل به اليمين فاذا وجد الدخول الثانى وهو المعقود عليه وقع به الطلاق ولو قال كل امرأة أتزوجها الى سنة فهي طالق ان كلمت فلانا فهو

على ما يتزوج في الوقت سواء كان قبل الكلام أو بعده كذا ذكر محمد في الجامع لانه لما قال كل امرأة أتزوجها الى سنة فلا بد ان يكون للتوقيت فائدة فلو اختصت الميمن بما يتزوج قبل الكلام بطل معنى التوقيت فيصير الكلام شرطاً لوقوع الطلاق المعلق بالترجوع ولو بدأ بالكلام فقال ان كلمت فلاناً فكل امرأة أتزوجها الى سنة فهي طالق فهذا يقع على ما بعد الكلام والتوقيت وعدم التوقيت فيه سواء لانه لم بدأ بالكلام فقد جعل الكلام شرطاً لانه انقاد الميمن فلا يدخل فيه المزدوجة قبل الكلام ويكون فائدة التوقيت تخصيص العقد بمن تزوج في المدة دون ما بعدها والله عز وجل أعلم ولو عطف الخالف على يمينه بعد السكوت فلا يصل فيه ما روى عن أبي يوسف انه قال اذا عطف على يمينه بعد السكوت ما يوسع على نفسه لم يقبل قوله كما لا يقبل في الاستثناء بعد السكوت وان عطف بما شدد على نفسه جاز واذا ثبت هذا الاصل فقال ابن سماعه سمعت أبا يوسف قال في رجل قال ان دخلت فلانة الدار فهي طالق ثم سكنت سكنته ثم قال وهذه يعني امرأته أخرى فانها تدخل في الميمن لان الواو للجمع فكانه قال وهذه طالق ان دخلت تلك الدار وفي هذا تشديد على نفسه وكذلك ان قال ان دخلت الدار ثم سكنت ثم قال وهذه طالق ثم سكنت ثم قال وهذه يعني داراً أخرى فليس له ذلك فان دخلت الاولى طالقت لان قوله وهذه يعني داراً أخرى يقتضي زيادة في شرط الميمن الاولى لانه اذا علق الطلاق بدخول دارين لا يقع باحدهما وهو لا يملك تغيير شرط الميمن بعد السكوت ولان في هذا توسيعاً على نفسه فلا يجوز بعد السكوت كالاستثناء والله عز وجل أعلم (وأما) بيان اعيان الشروط التي تعلق بها الطلاق والعقاق والشروط التي تعلق بها الطلاق والعقاق لا سبيل الى حصرها لكثرة تعلقها باختيار الفاعل فذكر القدر الذي ذكره أصحابنا في كتبهم والمذكور من الشروط في كتبهم نوعان أفعال حسية وأمو شرعية أما النوع الاول فالدخول والخروج والكلام والظهار والافشاء والاعلام والكنم والاسرار والاختفاء والبشارة والقراءة ونحوها والاكل والشرب والذوق والعداء والعشاء واللبس والسكنى والمسكنة والايواء والبيتوتة والاستخدام والمعرفة وقبض الحق والاقضاء والهدم والضرب والقتل وغيرها والنوع الثاني وهو الحلف على أمر شرعية وما يقع منها على الصحيح والفاسد وعلى الصحيح دون الفاسد كالعطية والهبة والكسوة والركوب والجلوس والصدقة والاعارة والقرض والبيع والاجارة والشراء والتزوج والصلاة والصوم وأشياء أخر متفرقة نجمعها في فصل واحد في آخر الكتاب والاصل في هذه الشروط ان يراعى فيها لفظ الخالف في دلالة على المعنى لغة وما يقتضيه من الاطلاق والتقييد والتعميم والتخصيص الا ان يكون معاني كلام الناس بخلافه فيحمل اللفظ عليه ويكون ذلك حقيقة عرفية وانما تقتضي على الحقيقة الوضعية والاصل فيه ما روى ان رجلاً جاء الى ابن عباس رضي الله عنهما وقال ان صاحباً لنا مات وأوصى ببدنة أفتجزى عنه البقرة فقال ابن عباس رضي الله عنهما من صاحبكم فقال السائل من بني رباح فقال ابن عباس رضي الله عنهما متى اقتنت بنو رباح البقرة انما البقرة لازدو ذهب وهم صاحبكم الى الابل فهذا الحديث أصل أصيل في حمل مطلق الكلام على ما يذهب اليه أو هام الناس ولان العرف وضع طارئ على الوضع الاصيل والاصطلاح جار من أهل اللغة فالظاهر ان المتكلم يقصد بكلامه ذلك فيحمل عليه مطلق اللفظ وبهذا يبطل قول الشافعي ان الايمان محمول على الحقائق يؤيد ما قلنا ان الغريم يقول لغريمه والله لا جرنك في الشوك يريد به شدة المظل دون الحقيقة وقول مالك الايمان محمول على ألفاظ القرآن غير سديد أيضاً بدليل ان من حلف لا يجلس في سراج فجلس في الشمس لا يحنث وان سمي الله تعالى الشمس سراجاً بقوله عز وجل وجعلنا الشمس سراجاً وكذا من حلف لا يجلس على بساط فجلس على الارض لا يحنث وان سماها الله سبحانه وتعالى في القرآن العظيم بساطاً بقوله عز وجل والله الذي

جعل لكم الأرض بساطا وكذا من حلف لا يمسه وتدا فمس جبلا لا يحنث وإن سمي الله عز وجل الجبل وتدا بقوله تعالى والحبال أو تاد فثبت أن ما قاله مالك غير صحيح والله أعلم

فصل أما الحلف على الدخول فالدخول اسم لا تقصا من العورة إلى الحصن فإن حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها فكث بعد يمينه لا يحنث استحسانا والقياس أن يحنث ذكر القياس والاستحسان في الأصل وجه القياس أن المداومة على الفعل حكم انشائه كفا في الركوب واللبس بأن حلف لا يركب ولا يلبس وهو راكب ولا يس فكث ساعة أنه يحنث لما قلنا كذا هذا وجه الاستحسان الفرق بين الفصلين وهو أن الدوام على الفعل لا يتصور حقيقة لأن الدوام هو البقاء والفعل المحدث عرض والعرض مستحيل البقاء فيستحيل دوامه وإنما يراد بالدوام تجدد أمثاله وهذا يوجد في الركوب واللبس ولا يوجد في الدخول لأنه اسم لا ينتقل من العورة إلى الحصن والمكث قرار فيستحيل أن يكون انتقالا يحتمقه أن الانتقال حركة والمكث سكون وهما ضدان والدليل على التفرقة بين الفصلين أنه يقال ركبت أمس واليوم ولبست أمس واليوم من غير ركوب ولبس مبتدأ ولا يقال دخلت أمس واليوم إلا لدخول مبتدأ وكذا من دخل دار يوم الخميس ومكث فيها إلى يوم الجمعة فقال والله ما دخلت هذه الدار يوم الجمعة برفي يمينه لذلك افترقا ولو حلف لا يركب أولا يلبس وهو راكب أولا يس فتر من ساعته أو نزع من ساعته لا يحنث عندنا خلافا لفر وجه قوله أن شرط حنثه الركوب واللبس وقد وجد منه بعد يمينه وأن قل (ولنا) أن ما لا يقدر الخالف على الامتناع من يمينه فهو مستثنى منه دلالة لأن قصد الخالف من الحلف البر والبر لا يحصل إلا باستثناء ذلك القدر وسواء دخل تلك الدار ماشيا أو راكبا لأن اسم الدخول ينطبق على الكل ألا ترى أنه يقال دخلت الدار ماشيا ودخلتها راكبا ولو أمر غيره فحمله فأدخله حنث لأن الدخول فعل لا حقوق له فكان فعل المأمور مضافا إليه كالنجم والضرب ونحو ذلك على ما نذكره أن شاء الله تعالى في موضعه وأن احتمله غيره فأدخله بغير أمره لم يحنث لأن هذا يسمى ادخلا لا دخولا لما ذكرنا أن الدخول انتقال والادخال نقل ولم يوجد ما يوجب الإضافة إليه وهو الأمر وسواء كان راضيا بنقله أو ساخطا لأن الرضا لا يجعل الفعل مضافا إليه فلم يوجد منه الشرط وهو الدخول وسواء كان قادرا على الامتناع أو لم يكن قادرا عليه عند عامة مشايخنا وقال بعضهم إن كان يقدر على الامتناع فلم يمنع حنث لأنه لما لم يمنع مع القدرة كان الدخول مضافا إليه والصحيح قول العامة لأنه لم يوجد منه الدخول حقيقة وامتناعه مع القدرة أن جاز أن يستدل به على رضاه بالدخول لكن الرضا يكون بالأمر وبدون الأمر لا يكفي لإضافة الفعل إليه فأنعدم الدخول حقيقة وتقديرا وسواء دخلها من باب أو من غيره لأنه جعل شرط الحنث مطلق الدخول وقد وجد ولو نزل على سطحها حنث لأن سطح الدار من الدار إذا دار اسم لما أحاط به الدائرة والدائرة أحاطت بالسطح وكذا الواقم على حائط من حيطانها لأن الحائط مما تدور عليه الدائرة فكان كسطحها ولو قام على ظلة لها شارعة أو كنيف شارع فإن كان مفتوح ذلك إلى الدار يحنث والافلا لأنه إذا كان مفتوحا إلى الدار يكون منسوب إلى الدار فيكون من جملة الدار والافلا وإن قام على أسكفة الباب فإن كان الباب إذا أغلق كانت الأسكفة خارجة عن الباب لم يحنث لأنه خارج وإن كان أغلق الباب كانت الأسكفة داخلية الباب حنث لأنه داخل لأن الباب يغلق على ما في داخل الدار لا على ما في الخارج وإن أدخل الخالف إحدى رجله ولم يدخل الأخرى لم يحنث لأنه لم ينتقل كله بل بعضه وقد روى عن ربيعة رضي الله عنه أنه قال كنت مع النبي صلى الله عليه وسلم في المسجد فقال لي أني لا أعلم آية لم تنزل على نبي بعد سليمان بن داود عليه الصلاة والسلام إلا على فقلت وما هي يا رسول الله فقال لا أخرج من المسجد حتى أعلم كما فلبس أخرج إحدى رجله فقلت في نفسي لعله قد نسي فقال لي لم تفتح القراءة فقلت بسم الله الرحمن الرحيم فقال صلى الله عليه وسلم هي فلو كان هذا القدر خر وجال كان تأخير التعليم إليه خلفا في الوعد ولا يتوهم ذلك بالأنبياء عليهم الصلاة والسلام ودل الحديث على أن التسمية آية من القرآن لأن النبي صلى الله عليه وسلم سماها آية ومن

أصحابنا من قال موضوع هذه المسئلة في دار داخلها وخارجها سطح واحد فان كانت الدار منهبطة فادخل اليها
احدى رجليه حنث لان أكثره حصل فيها وللاكثر حكم الكل فان أدخل رأسه ولم يدخل قدميه أو تناول منها
لم يحنث لان ذلك ليس بدخول ألا ترى ان السارق لو فعل ذلك لا يقطع ولو حلف لا يدخل دارا فدخل خرابا قد كان
دارا وذهب بناؤها لا يحنث ولو كانت حيطانها قائمة فدخل يحنث ولو عين فقال أدخل هذه الدار فذهب بناؤها لا
حنث ولو كانت حيطانها قائمة ودخل يحنث ولو عين فقال لا أدخل هذه الدار فذهب بناؤها بعد عينه ثم دخلها يحنث
في قولهم لان قوله دار وان ذكر مطلقا لكن المطلق ينصرف الى المتعارف وهي الدار المبنية في راعى فيه الاسم والصفة
وهي البناء لانه جار مجرى الصفة فلم يوجد لا يحنث وقوله هذه الدار اشارة الى المعين الحاضر في راعى فيه ذات المعين
لا صفتها لان الوصف للتعريف والاشارة كافية للتعريف وذات الدار قائمة بعد الانهدام لان الدار في اللغة اسم
للعروة والعروة قائمة والدليل على ان الدار اسم للعروة بدون البناء قول النابغة

يادارية بالعلياء فالسند * أقوت فطال عليها سالف الأبد

الاوارى لا ياما أيتها * والنوى كالحوض بالظلمة الجلد

سماها دارا بعدما خلت من أهلها وخربت ولم يبق فيها الأوارى والنوى ولو أعيد البناء فدخلها يحنث أما في المعين فلا
شك فيه لانه لو دخلها بدون البناء يحنث فمع البناء أولى وأما في المنكر فلو جرد الاسم والصفة وهي البناء وان بنيت
مسجدا أو حماما أو بستانا فدخله لا يحنث لان اسم الدار قد بطل ألا ترى انه لا يسمى دارا فبطلت اليمين ولو أعادها
دارا فدخلها لا يحنث لانها غير الدار الاولى وعن أبي يوسف اذا قال والله لا أدخل هذا المسجد فهدم فصار حجرا ثم
دخله فانه يحنث قال هو مسجد وان لم يكن مبنيا ولا المسجد عبارة عن موضع السجود وذلك موجود في الخراب
ولهذا قال أبو يوسف ان المسجد اذا خرب واستغنى الناس عنه انه يبق مسجد الى يوم القيامة ولو حلف لا يدخل
هذا البيت أو بيتا فدخله بعدما تهدم ولا بناء فيه لا يحنث لان البيت اسم مشتق من البيتوتة تسمى بيتا لانه يبات فيه
ولا يبات الا في البناء ولهذا تسمى العرب الاخبية بيوتا فصار البناء فيه في حق استحقاق الاسم ملتحقا بذات المسمى
كاسم الطعام للمائدة والشراب للكأس والعروس للاركة فزول الاسم بزواله ولو بنى بيتا آخر فدخله لا يحنث
أيضا في المعين لان المعادين أخرى غير الاول فلا يحنث بالدخول فيه وفي غير المعين يحنث لوجود الشرط وهو
دخول البيت ولو انهدم السقف وحيطانه قائمة فدخله يحنث في المعين ولا يحنث في المنكر لان السقف بمنزلة الصفة
فيه وهي في الحاضر لغو وفي الغائب معتبرة ولو حلف لا يدخل في هذا القسطاط وهو مضروب في موضع قلع وضرب
في موضع آخر فدخل فيه يحنث وكذلك القبلة من العيدان ونحوه وكذلك درج من عيدان بدار أو منبر لان
الاسم في هذه الاشياء لا يزول بنقلها من مكان الى مكان ومن هذا الجنس من حيث المعنى اذا حلف لا يجلس الى
هذه الاسطوانة أو الى هذا الحائط فهدمها ثم بنى بنقلها من مكان الى مكان لان الحائط اذا هدم زال الاسم وكذا الاسطوانة
فبطلت اليمين وكذا اذا حلف لا يكتب بهذا القلم فكسره ثم براه فكسبه به لان غير المبرى لا يسمى قلما وانما يسمى
أنبو باق اذا كسر فقد زال الاسم فبطلت اليمين وكذلك اذا حلف على مقص فكسره ثم جعله مقصا غير ذلك لان
الاسم قد زال بالكسر وكذلك كل سكين وسيف وقدر كسر ثم صنع مثله ولو نزع مسمار المقص ولم يكسره ثم أعاد فيه
مسما را آخر حنث لان الاسم لم يزل بزوال المسمار وكذلك اذا نزع نصاب السكين وجعل عليه نصابا آخر لان
السكين اسم للمحدد ولو حلف على قميص لا يلبسه أو قباء محشوا أو مبطنا أو جبة مبطنة أو محشوة أو قلنسوة أو خفين
فنتقض ذلك كله ثم أعاده يحنث لان الاسم بقي بعد النقص يقال قميص منقوص وجبة منقوصة واليمين المنعقدة على
العين لا تبطل بتغير الصفة مع بقاء اسم العين وكذلك لو حلف لا يركب هذا السرج فقتقه ثم أعاده ولو حلف
لا يركب هذه السفينة فنتقضها ثم استأنف بذلك الخشب فركبها لا يحنث لانها لا تسمى سفينة بعد النقص

و زوال الاسم بطل اليمين ولو حلف لا يتام على هذا القراش ففتقه وغسله ثم حشاه بحشو وخاطه ونام عليه حنث
 لان فتق القراش لا يزال الاسم عنه ولو حلف لا يلبس شقة خز بعينها فتقضها وغزلت وجعلت شقة أخرى لم
 يحنث لانها اذا تقضت صارت خيوطا زال الاسم عن الخولف عليه ولو حلف على قميص لا يلبسه فقطعه جبة
 محشوة فلبسه لا يحنث لان الاسم قد زال فزال اليمين ولو حلف لا يقرأ في هذا المصحف خلعه ثم لف ورقه
 وغر زدفنيه ثم قرأ فيه يحنث لان اسم المصحف باق وان فرق ولو حلف على نعل لا يلبسها فقطع شراكها وشركها بغيره
 ثم لبسها حنث لان اسم النعل يتناولها بعد قطع الشراك ولو حلفت امرأة لا تلبس هذه الملحفة فحيط جانبها
 فجعلت درعا وجعل لها جيبا ثم لبست الم تحنث لانها درع وليست بالملحفة فان أعيدت ملحفة فلبستها حنثت
 لانها عادت ملحفة بغير تأليف ولا زيادة ولا نقصان فهي على ما كانت عليه وقال ابن سماعه عن محمد بن رجل
 حلف لا يدخل هذا المسجد فز يدفيه طائفة فدخلها لم يحنث لان اليمين وقعت على بقعة معينة فلا يحنث بغيرها ولو قال
 مسجد بني فلان ثم ز يدفيه فدخل ذلك الموضع الذي ز يدفيه حنث وكذلك الدار لانه عقد يمينه على الاضافة وذلك
 موجود في الزيادة ولو حلف لا يدخل بيتا قد دخل مسجدا أو بيعة أو كنيسة أو بيت نار أو دخل الكعبة أو حماما أو
 دهليزا أو طلة باب دار لا يحنث لان هذه الاشياء لا تسمى بيتا على الاطلاق عرفا وعادة وان سمي الله عز وجل الكعبة
 بيتا في كتابه في قوله تعالى ان أول بيت وضع للناس للذي ببكة وسمى المساجد بيوتا حيث قال تعالى في بيوت اذن
 الله ان ترفع ويذكر فيها اسمه لان مبنى الايمان على العرف والعادة لا على نفس اطلاق الاسم ألا ترى أن من حلف
 لا يأكل لحما فأكل سمكا لا يحنث وان سماه الله تعالى لحما في كتابه الكريم بقوله عز وجل لتأكلوا منه لحما طرياً لم اسم
 لحما في عرف الناس وعاداتهم كذا هذا وقيل الجواب المذكور في مثل الدهليز في دهليز يكون خارج باب الدار لانه
 لا يبات فيه فان كان داخل البيت وتمكن فيه البيوتية حنث والصحيح ما أطلق في الكتاب لان الدهليز لا يبات فيه
 عادة سواء كان خارج الباب أو داخله ولو دخل صفة يحنث كذا ذكر في الكتاب وقيل انما وضع المسألة على عادة
 أهل الكوفة لان صفاهم تغلق عليهم الابواب فكانت بيوتاً لوجود معنى البيت وهو ما يبات فيه عادة ولذا سمي ذلك
 بيتاً عرفاً وعادة فاما على عادة أهل بلادنا فلا يحنث لانعدام معنى البيت وانعدام العرف والعادة والتسمية أيضاً
 ولو حلف لا يدخل من باب هذه الدار فدخلها من غير الباب لم يحنث لعدم الشرط وهو الدخول من الباب فان قب
 للدار بابا آخر فدخل يحنث لانه عقد يمينه على الدخول من باب منسوب الى الدار وقد وجد والباب الحادث كذلك
 في حنث وان عني به الباب الاول يدين فيما بينه وبين الله تعالى لان لفظه يحتمله ولا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر
 حيث أراد بالمطلق المقيّد وان عين الباب فقال لا أدخل من هذا الباب فدخل من باب آخر لا يحنث وهذا مما لا شك فيه
 لانه لم يوجد الشرط ولو حلف لا يدخل دار فلان فدخل داراً يسكنها فلان يملك أو اجارة أو إعارة فهو سواء يحنث في
 يمينه ذلك أبو يوسف وذكر محمد في الاصل وضع المسألة في المستأجر وهذا قول أصحابنا وقال الشافعي لا يحنث
 وجه قوله أن قوله دار فلان اضافة ملك اذ الملك في الدار للأجر وانما المستأجر ملك المنفعة فلا يتناول اليمين (ولنا) أن
 الدار المسكونة بالاجارة والاعارة تضاف الى المستأجر والمستعير عرفاً وعادة والدليل عليه أيضاً ما روى عن رسول الله
 صلى الله عليه وسلم أنه مر بحائط فاعجبه فقال لمن هذا فقال رافع بن خديج لي يا رسول الله استأجرته اضافة الى نفسه
 ولم ينكر عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقد ثبتت الاضافة عرفاً فاما اذا حلف لا يدخل دار فلان فدخل
 داره قد أجرها لغيره قال محمد يحنث لانه حلف على دار يملكها فلان والملك له سواء كان يسكنها أو لا يسكنها وروى
 هشام عن محمد أنه لا يحنث لانها تضاف الى الساكن بالسكنى فستقط اضافة الملك والجواب أنه غير ممتنع أن تضاف دار
 واحدة الى المالك بجهة الملك والى الساكن بجهة السكنى لان عند اختلاف الجهة تذهب الاستحالة فان قال لا أدخل
 حانوتاً فلان فدخل حانوتاً له قد أجره فان كان فلان ممن له حانوت يسكنه فانه لا يحنث بدخول هذا الحانوت لانه

يضاف الى ساكنه ولا يضاف الى مالكة وان كان المحلوف عليه لا يعرف يسكنى حانوت يحنث لا ناعلم أنه أراد به
 اضافة الملك لا اضافة السكنى كما يقال حانوت الامير وان كان لا يسكنها الامير وان حلف لا يدخل دار فلان فدخل
 دار آبين فلان وبين آخر فان كان فلان فيها ساكناً حنث وان لم يكن ساكناً لا يحنث لانه اذا كان ساكناً فيها كانت
 مضافة اليه بالسكنى وان لم يملك شيئاً منها فاذا ملك نصفها أولى واذا لم يسكن فيها كانت الاضافة اضافة الملك والكل غير
 مضاف اليه و الفرق بين هذا وبين ما اذا حلف لا يزرع أرضاً فلان فزرع أرضاً بينه وبين غيره انه يحنث لان كل جزء
 من الارض يسمى أرضاً وبعض الدار لا يسمى داراً ولو حلف لا يدخل بيت فلان ولانية له فدخل داره وفلان
 فيها ساكن لا يحنث حتى يدخل البيت لان البيت اسم لموضع بيات فيه عادة ولا يبات في صحن الدار عادة فان نواه
 يصدق لانه شدد على نفسه وقال ابن رستم قال محمد بن رجل حلف لا يدخل دار رجل بعينه مثل دار عمرو بن
 حريث وغيرهما من الدور المشهورة بار بابها فدخل الرجل وقد كان باعها عمرو بن حريث أو غيره ممن تنسب قبل
 اليمين اليه ثم دخلها الخالف بعد ذلك حنث لان الدور المشهورة انما تضاف الى آربها على طريق النسبة لا على طريق
 الملك وزوال الملك لا يوجب بطلان اليمين وان كانت هذه اليمين على دار من هذه الدور التي ليست لها نسبة تعرف
 بها المحنث في يمينه لانه يراد بهذه الاضافة الملك لا النسبة فاذا زال الملك زالت الاضافة وقال ابن رستم عن محمد بن رجل
 حلف لا يدخل هذه الحجرة فكسرت الحجرة فدخلها بعد ما كسرت لا يحنث وليست الحجرة كالدار لان الحجرة
 اسم لما حفر بالبناء فكان كالبيت فاذا انهدمت فقد زال الاسم وقال ابن رستم عن محمد بن رجل حلف لا يدخل دار
 فلان فصعد السطح يحنث لان سطح الدار منها الا أن يكون نوى صحن الدار فلا يحنث فيما بينه وبين الله لانهم قد
 يدكرون الدار ويريدون به الصحن دون غيره فقد نوى ما يحتمله كلامه ولو حلف لا يدخل هذا المسجد فصعد فوقه
 حنث لان سطح المسجد من المسجد ألا ترى لو انتقل المعتكف اليه لا يبطل اعتكافه فان كان فوق المسجد مسكن
 لا يحنث لان ذلك ليس بمسجد ولو انتقل المعتكف اليه بطل اعتكافه ولو حلف لا يدخل هذه الدار الا بمجاز أقال ابن
 سماعة روى عن أبي يوسف أنه ان دخل وهو لا يريد الجلوس فانه لا يحنث لانه عقد يمينه على كل دخول واستثنى
 دخوله بصفة وهو ما يقصده الاجتياز وقد دخل على الصفة المستثناة فان دخل يعود مريضاً ومن رأى الجلوس عنده
 حنث لانه دخل لا على الصفة المستثناة فان دخل لا يريد الجلوس ثم بدله بعد ما دخل فجلس لا يحنث لانه لم يحنث
 حين دخوله لوجوده على الوصف المستثنى ولم يوجد الدخول بعد ذلك اذ المكث ليس بدخول فلا يحنث وذكر في
 الاصل اذا حلف لا يدخل هذه الدار الا عابراً سبيل فدخلها ليقعد فيها أو ليعود مريضاً فيها أو ليطعم فيها ولم يكن له نية
 حين حلف فانه يحنث ولكن ان دخلها بمجاز ثم بدله فقف فيها لم يحنث لان عابراً السبيل هو المجتاز فاذا دخلها لغير اجتياز
 حنث قال الا أن ينوى لا يدخلها يريد التزول فيها فان نوى ذلك فانه يسمه لانه قد يقال دخلت عابراً سبيل بمعنى انى لم
 أدم على الدخول ولم أستقر فقد نوى ما يحتمله كلامه ولو حلف لا يطأ هذه الدار بقدمه فدخلها راكباً يحنث لانه قد
 يراد به الدخول في العرف لا مباشرة قدمه الارض ألا ترى أنه لو كان في رجله حذاء نعل يحنث فعلم أن المراد منه
 الدخول وان حلف لا يضع قدمه في هذه الدار فدخلها راكباً حنث لان وضع القدم في عرف الاستعمال صار عبارة
 عن الدخول فان كان نوى أن لا يضع قدمه ماشياً فهو على ما نوى لانه نوى حقيقة كلامه فيصدق وكذلك اذا دخلها
 ماشياً وعليه حذاء ولا حذاء عليه لما قلنا وروى هشام عن محمد بن حلف لا يدخل هذه الدار فدخل حانوتاً مشرعاً
 من هذه الدار الى الطريق وليس له باب في الدار فانه يحنث لانه من جملة ما أحاطت به الدائرة قال هشام وسألت أبا
 يوسف ان دخل بستاناً في تلك الدار قال لا يحنث وهذا محمول على بستان متصل بالدار فان كان في وسط الدار يحنث
 لاحاطة الدائرة به هكذا روى عن محمد وقال ابن سماعة في نوادره عن محمد بن رجل حلف لا يدخل دار فلان فحفر سرباً
 فبلغ داره وحفر تحت دار فلان حتى جاوزها فدخل الخالف ذلك السرب حتى مضى فيه تحت دار فلان فانه لا يحنث

إلا أن يكون من هذه القناة مكان مكشوف إلى الدار يستقي منه أهل الدار فدخل الخالف القناة فبلغ ذلك المكشوف
 فيحنت وإن لم يبلغ لم يحنت وإن كان المكشوف شيئاً قليلاً لا ينتفع به أهل الدار وإنما هو للضوء فر الخالف بالقناة
 حتى بلغ الموضع فليس يحانت لأن القناة تحت الدار إذا لم يكن منفذاً لتعد من الدار لأن المقصود من دخول داره أما
 كرامة وأما هتك حرمة وذلك لا يوجد فيما لا منفذ له وإذا كان لها منفذ يستقي منه الماء فإنه يعد من مرافق الدار بمنزلة
 بئر الماء فإذا بلغ إليه كان بمن دخل في بئر داره وإذا كان لا ينتفع به إلا للضوء لا يكون من مرافق الدار فلا يصير بدخوله
 داخل في الدار فلا يحنت ولو دخل فلان سرّاً تحت داره وجعله بيتاً وجعل له أبواباً إلى الطريق فدخلها رجل
 حلف لا يدخل دار فلان فهو حانت لأن السرب تحت الدار من بيوت الدار ولو عمد فلان إلى بيت من داره أو بيتين
 فسد أبوابهما من قبل داره وجعل أبوابهما إلى دار الخالف فدخل الخالف هذين البيتين فإنه لا يحنت لأنه لما جعل
 أبوابهما إلى دار الخالف فقد صارت منسوبة إلى الدار الأخرى وقال ابن سماعه في السرب إذا كان باباً إلى الدار
 ومحتفراً في دار أخرى أنه من الدار التي مدخله إليها وبابها إليها لأنه بيت من بيوتها وقال ابن سماعه عن أبي يوسف في
 رجل حلف لا يدخل بغداد فأنحدر من الموصل في سفينة فمر بدجلة لا يحنت فإن خرج فمضى فمضى على الجسر حنت
 وإن قدم إلى الشط ولم يخرج لم يحنت ولم يكن مقياً أن كان أهله ببغداد وإن خرج إلى الشط حنت وقال ابن سماعه عن
 محمد إذا انحدر في سفينة من الموصل إلى البصرة فمر في شط الدجلة فهو حانت فصارت المسألة مختلفة بينهما وجه قول
 محمد أن الدجلة من البلد بدليل أنه لو عقد عليها جسر كانت من البلد فكذا إذا حصل في هذا الموضع في سفينة ولا ي
 يوسف أن موضع الدجلة ليس موضع قرار فلا يكون مقصوداً بعقد الممين على الدخول فلا تنصرف الممين إليه قال بشر
 عن أبي يوسف في رجل قال لا مرأته أن دخلت هذه الدار ولم تعطيني ثوب كذا فأنت طالق فدخلت الدار ثم أعطته
 الثوب بعد ذلك فإن الطلاق يقع عليها وإن كانت أعطته الثوب قبل أن تدخل لم يقع عليها الطلاق لأنه جعل شرط
 وقوع الطلاق دخولها الدار لا على صفة الإعطاء وهو أن لا يكون الزوج معطى حال الدخول لأن هذه الواو للحال بمنزلة
 قوله أن دخلت الدار وأنت راكبة أنه يعتبر كونها راكبة حال الدخول ولا يعتبر الركوب بعده كذا هذا وكذلك لو قال
 أن خرجت ولم تأكل أو خرجت وليس عليك أزار أو خرجت ولم تتخمرى لما قلنا ولو قال لها إن لم تعطني هذا الثوب
 ودخلت هذه الدار فأنت طالق ولا نية له فإن الطلاق لا يقع عليها حتى يجتمع الأمران جميعاً وهو أن لا تعطيه الثوب
 إلى أن يموت أحدهما أو يهلك الثوب ويدخل الدار فإذا اجتمع هذان وقع الطلاق والأفلا لأنه جعل ترك العطية
 والدخول جميعاً شرطاً لوقوع الطلاق لأن قوله ودخلت الدار شرط معطوف على ترك العطية وليس بوصف له
 فيتعلق وقوع الطلاق بوجودهما لا بتحقيق الترك إلا يموت أحدهما أو يهلك الثوب فإذا مات أحدهما أو
 هلك الثوب ودخلت الدار فقد وجد الشرطان فيحنت ولو قال والله لا تدخلين هذه الدار ولا تعطيني هذا الثوب
 فأيهما فعلت حنت لأن كلمة النفي دخلت على كل واحد منهما على الأفراد فيقتضي انتفاء كل واحد منهما على
 الأفراد كما في قوله تعالى فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج ومن هذا الجنس ما روى ابن سماعه عن أبي
 يوسف فيمن قال والله لا أشتري بهذا الدرهم غير لحم فاشترى بنصفه لحم أو بنصفه خبزاً حنت استحساناً ولا يحنت في
 القياس وجه القياس أنه جعل شرط حنته أن يشتري بجميع الدرهم غير اللحم وما اشترى جميعه بل ببعضه فلم يوجد
 شرط الحنت فلا يحنت وجه الاستحسان أن مبنى الإيمان على العادة وعادة الناس أنهم يريدون بمثل هذا الكلام
 أن يشتري الخالف بجميع الدرهم اللحم ولم يشتري جميعه اللحم فيحنت فإن كان نوى أن لا يشتري به كله غير اللحم لم يحنت
 ويدين في القضاء لأنه نوى ظاهر كلامه فيصدق ولو قال والله لا أشتري بهذا الدرهم إلا لحم فلا يحنت حتى يشتري
 بالدرهم كله غير لحم وهذا يؤيد وجه القياس في المسألة الأولى لأن الأولى وغير كلاهما من الفاظ الاستثناء وأنا نقول قضية
 القياس هذا في المسألة الأولى ألا يرى أنه لو نوى أن يشتري به كله غير اللحم صدق في القضاء لا تأثر كنه هذا القياس هناك

للعرف والعادة ولا عرف ههنا يخالف القياس فعمدنا للقياس فيه ولو قال والله لا أشتري بهذا الدرهم الا ثلاثة أرتال
لحم فاشتري ببعض الدرهم لحماً أقل من ثلاثة أرتال وببقيته غير لحم حنث لان قوله والله لا أشتري بهذا الدرهم يقع
على كل شراء بهذا الدرهم ثم استثنى من هذه الجملة شراء بصفة وهو ان يشتري به ثلاثة أرتال ولم يوجد فلم يوجد المستثنى
فبقى ما شرأه اخلافاً في اليمين فيحنث به ومن هذا القبيل ما اذا قال رجلين والله لا تبيتان الا في بيت فبات أحدهما في
بيت والاخر في بيت آخر حنث لانه جعل شرط حنثه يبتوتهما جميعاً في غير بيت واحد وقد باتا في غير بيت واحد
لانهما باتا في بيتين فوجد شرط الحنث فهو الفرق وذكر محمد في الجامع في رجل قال ان كنت ضربت هذين الرجلين
الا في دار فلان فعبدى حر وقد ضرب واحداً منهما في دار فلان وواحداً في غيرها فانه لا يحنث لانه جعل شرط حنثه
ضربهما في غير دار فلان ولم يوجد ولو قال ان لم أكن ضربته هذين السوطيين في دار فلان فعبدى حر والمسألة بحالها
حنث لان شرط الحنث ان يجتمع الشرطان في دار فلان ولم يجتمعا فيحنث ولو حلف لا يدخل على فلان فدخل عليه
بيته فان قصده بالدخول يحنث وان لم يقصده لا يحنث وكذلك اذا دخل عليه بيت غيره وانما اعتبر القصد ليكون
داخلاً عليه لان الانسان انما يحلف ان لا يدخل على غيره استخفافاً به وتركاً لكرامه عادة وهذا لا يكون الا مع القصد
وذكر الكرخي عن ابن سماعه في نوادره خلاف هذا فقال في رجل قال والله لا أدخل على فلان بيتاً فدخل بيتاً على قوم
وفيهم فلان ولم يعلم به الخالف فانه حانث بدخوله فلم يعتبر القصد للدخول على فلان لاستحالة القصد بدون العلم
ووجهه انه جعل شرط الحنث الدخول على فلان والعلم بشرط الحنث ليس بشرط في الحنث كمن حلف لا يكلم
زيداً فكلمه وهو لا يعرف أنه زيد وظاهر المذهب ما تقدم ولو علم أنه فيهم فدخل بنوى الدخول على القوم لا عليه
لا يحنث فيما بينه وبين الله عز وجل لانه اذا قصد غيره لم يكن داخلاً عليه ولا يصدق في القضاء لان الظاهر دخوله على
الجماعة وما في اعتقاده لا يعرفه القاضي فان دخل عليه في مسجد أو ظلة أو سقيفة أو دهليز دار لم يحنث لان ذلك يقع على
الدخول المعتاد وهو الذي يدخل الناس بعضهم على بعض ولا يكون ذلك الا في البيوت فان دخل عليه في فسطاط أو
خيمة أو بيت شعر لم يحنث الا ان يكون الخالف من أهل البادية لانهم يسمون ذلك بيتاً والتعويل في هذا الباب
على العرف والعادة وقال ابن سماعه عن محمد اذا حلف لا يدخل على فلان هذه الدار فدخل الدار وفلان في بيت من
الدار لا يحنث وان كان في حن الدار يحنث لانه لا يكون داخلاً عليه الا اذا شاهده الا ترى ان السقايدخل دار الامير
ولا يقال انه دخل على الامير وفي الاول شاهد وفي الثاني لم يشاهده وكذا لو حلف لا يدخل على فلان هذه القرية
أنه لا يكون داخلاً عليه الا اذا دخل في بيته وتخصيص القرية يمنع وقوع الحنث بالدخول في غيرها وقال ابن رستم
عن محمد اذا قال والله لا أدخل على فلان ولم يذكر بيتاً ولا غيره فدخل عليه فسطاطاً أو داراً حنث وهذا محمول على أن
من عادة فلان أن يدخل عليه في الفساطيط وان دخل عليه في المسجد أو الكعبة أو الحمام لا يحنث لان المقصود
بهذه اليمين الامتناع من الدخول في المواضع التي يكرم الناس بالدخول عليه فيها وهذا لا يوجد في الحمام والكعبة
والمسجد قال محمد ولو دخل على فلان بيته وهو يريد رجلاً غيره يزوره لم يحنث لانه لم يدخل على فلان لما لم يقصده
وان لم يكن له نية حنث لانه يكون داخلاً على كل من في الدار فيحنث كمن حلف لا يسلم على رجل فسلم على جماعة
وهو فيهم ولانية له قال بشر سمعت أبا يوسف يقول فيمن قال لا مرأته ان دخلت هذه الدار وخرجت منها فانت
طالق فاحتملها انسان وهي كارهة فادخلها ثم خرجت من قبل نفسها ثم دخلها ولم تخرج وقع الطلاق لان الواو
لا تقتضي الترتيب لانها للجمع المطلق ولا عادة في تقدم أحد الشرطين على الآخر فيتعلق الطلاق بوجودهما من غير
مراعاة الترتيب وكذلك القيام والنعوذ والسكوت والكلام والصوم والافطار ونحو ذلك لما قلنا ولو قال لها ان
حضت وطهرت فأنت طالق فطهرت من هذا الحيض ثم حاضت لم يقع الطلاق حتى تطهر ولا يقع الطلاق في هذا
الموضع حتى يتقدم الحيض الطهر وكذلك اذا قال لها اذا حبلت وولدت وهي حبلى وكذلك اذا قال اذا زعت

وحصدت لا بد من تقدم الزرع الحصاد والحمل الولادة والحيض الطهر لان احدا لا من يتعقب الا خر عادة
فلزم مراعاة الترتيب بالعادة ولو قال لا مر أنه ان تزوجتك وطلقتك فعبدي حر ولا نية له فطلقتها واحدة بانه ثم تزوجها
عتق عبده لانها لا تحتمل التزوج لئلا يكون لها زوجة له وتحتمل الطلاق فيراعى فيه معنى الجمع المطلق لا الترتيب ومتى
طلقتها وتزوجها فقد جمع بينهما فوجد الشرط

فصل وأما الحلف على الخروج فالخروج هو الا تفصال من الحصن الى العورة على مضادة الدخول فلا
يكون المكث بعد الخروج كما لا يكون المكث بعد الدخول دخولا لا نعدام حده وحقيقته ثم الخروج كما
يكون من البلدان والدور والمنازل والبيوت يكون من الاخبية والقسايط والخيم والسفن لوجود حده كالدخل
والخروج من الدور المسكونة أن يخرج الحالف بنفسه ومتاعه وعياله كما اذا حلف لا يسكن والخروج من البلدان
والقرى أن يخرج الحالف ببدنه خاصة وهذا يشهد لقول من قال من أحببنا ان من حلف لا يسكن في بلد فخرج بنفسه
دون عياله لا يحنث والتعويل في هذا على العرف فان من خرج من الدار وأهله ومتاعه فيها لا يعد خارجا من الدار
ويقال لم يخرج فلان من الدار اذا كان أهله ومتاعه فيها ومن خرج من البلد يعد خارجا من الدار وان كان أهله ومتاعه
فيه وقال هشام سمعت أبا يوسف قال اذا قال والله لا أخرج وهو في بيت من الدار فخرج الى صحن الدار لم يحنث لان
الدار والبيت في حكم بقعة واحدة فالخروج المطلق يقتضي الخروج منهما جميعا فلم يوجد لا يحنث الا أن
تكون نيته أن لا يخرج من البيت اذا خرج الى صحن الدار حنث لانه نوى ما يحتمله لفظه وهو الا تفصال من داخل
الى خارج وفيه تشديد على نفسه فان قال نويت الخروج الى مكة أو اخر وجامن البلد فانه لا يصدق في القضاء ولا فيما
بينه وبين الله تعالى لانه نوى تخصيص المكان وهو ليس بمذكور وغير المذكور لا يحتمل نية التخصيص وكذلك
قال محمد في الجامع لو قال ان خرجت فعبدي حر وقال عنت به السفر الى بغداد دون ماسواها لم يدين في القضاء ولا فيما
بينه وبين الله تعالى لما قلنا وقال هشام سألت محمدا عن رجل حلف لا يخرج من الرى الى الكوفة فخرج من الرى
يريد مكة وطريقه على الكوفة قال محمد ان كان حين خرج من الرى نوى ان يمر بالكوفة فهو حانث وان كان حين
خرج من الرى نوى أن لا يمر بهائم بداله بعد ما خرج وصار من الرى الى الموضع الذي تقصر فيه الصلاة أن يمر
بالكوفة فمر بهائم لم يحنث لان النية تعتبر حين الخروج وفي الفصل الاول وجدت نية الخروج الى الكوفة لانه لما نوى
أن يخرج الى مكة ويمر فقد نوى الخروج الى الكوفة والى غيرها فيحنث وفي الفصل الثاني لم توجد النية وقت الخروج
فلا يحنث وان كان نيته أن لا يخرج الى الكوفة خاصة ليست الى غيرها ثم بداله الحج فخرج ونوى أن يمر بالكوفة
قال محمد هذا لا يحنث فيما بينه وبين الله عز وجل لانه نوى تخصيص ما في لفظه وقال ابن سماعه عن أبي يوسف في
رجل قال لا مر أنه ان خرجت من هذه الدار الا الى المسجد فانت طالق فخرجت تريد المسجد ثم بدالها فذهبت الى
غير المسجد لم تطلق لانه جعل الخروج الى المسجد مستثنى من اليمين ولما خرجت تريد المسجد فقد تحقق الخروج
الى المسجد فوجد الخروج المستثنى فبعد ذلك وان قصدت غير المسجد لكن لا يوجد الخروج بل المكث في
الخارج وانه ليس بخروج لعدم حده فلا يحنث وقال عمر بن أسد سألت محمدا عن رجل حلف ليخرجن من البلدة
ما الخروج قال اذا جعل البيوت خلف ظهره لان من حصل في هذه المواضع جازله القصر ولا يجوز له القصر الا بالخروج
من البلد فلم انه خرج من البلد قال عمر سألت محمدا عن رجل قال لا مر أنه ان خرجت في غير حق فانت طالق
فخرجت في جنازة والدها أو أخ لا تطلق وكذلك كل ذى رحم محرم وكذلك خروجها الى العرس أو خروجها فيجب
عليها لان الحق المذكور في هذا الموضع لا يراد به الواجب عادة وانما يراد به المباح الذي لا ما ثم فيه ولو قال لها ان خرجت
من هذه الدار فانت طالق فخرجت منها من الباب أى باب كان ومن أى موضع كان من فوق حائط أو سطح أو قب
حنث لوجود الشرط وهو الخروج من الدار ولو قال ان خرجت من باب هذه الدار فخرجت من أى باب كان من

الباب القديم أو الحادث بعد اليمين حنث لوجود الشرط وهو الخروج من باب الدار ولا يحنث بالخروج من السطح أو فوق الحائط أو النقب لعدم الشرط ولوعين بابي اليمين يتعين ولا يحنث بالخروج من غيره لأن التعيين مقيد في الجملة فيعتبر ولو قال ان خرجت من هذه الدار الا في أمر كذا فهذا وقوله الا باذني واحد وسند كره ان شاء الله تعالى ولو قال ان خرجت من هذه الدار مع فلان فانت طالق فخرجت وحدها أو مع فلان آخر ثم خرج فلان ولحقها لم يحنث لان كلمة مع للقران فيقتضي مقارنتها في الخروج ولم يوجد لان المكث بعد الخروج ليس بخروج لا نعدام حده ولو قال ان خرجت من هذه الدار فانت طالق فصعدت الصحرى الى بيت علو أو كنيف شارع الى الطريق الا عظم لا يحنث لان هذا في العرف لا يسمى خروجاً من الدار ولو حلف لا يخرج من هذه الدار فخرج منها ماشياً أو راكباً أو أخرجه رجل بأمره أو بغير أمره أو أخرجه احدى رجليه فالجواب فيه كالجواب في الدخول وقد ذكرناه ولو حلف لا يخرج الى مكة فخرج من بلده يريد مكة حنث لان خروجه من بيته هو انفصال من داخل بلده الى خارجه على نية الحج وقد وجد وقد ذكرنا تفسير خروجه من بلده وهو ان يجعل بيوت بلده خلف ظهره ولو قال لا آتى مكة فخرج اليها لا يحنث ما لم يدخلها لان اتيان الشئ هو الوصول اليه ولو قال لا يذهب الى مكة فلا رواية فيه واختلف المشايخ قال بعضهم هو والخروج سواء وقال بعضهم هو والا تيان سواء ولو قال أنت طالق ان خرجت من هذه الدار الا باذني أو بامرى أو برضائي أو بعلمي أو قال ان خرجت من هذه الدار بغير اذني أو امرى أو رضائي أو بعلمي فهو على كل مرة عندهم جميعاً وهن ثلاث مسائل احدها هذه والثانية أن يقول أنت طالق ان خرجت من هذه الدار حتى آذن لك أو امرى أو أرضى أو أعلم والثالثة أن يقول أنت طالق ان خرجت من هذه الدار الا ان آذن لك أو امرى أو أعلم أو أرضى أما المسئلة الاولى فالجواب ما ذكرنا ان ذلك يقع على الاذن في كل مرة حتى لو آذن لها مرة فخرجت ثم عادت ثم خرجت بغير اذن حنث وكذلك لو آذن لها مرة فقبل أن يخرجها عن الخرج ثم خرجت بعد ذلك يحنث وانما كان كذلك لانه جعل كل خروج شرطاً لوقوع الطلاق واستثنى خروجاً موصوفاً بكونه ملتصقاً بالاذن لان الباع في قوله الا باذني حرف الصاق هكذا قال أهل اللغة ولا بد من شيئين يلتصقان بالآلة الاصاق كقوله كسبت بالقلم وضربت بالسيف التصق الضرب بالسيف والكتابة بالقلم وليس ههنا شئ مظهر يلتصق به الاذن فلا بد من ان يضمم كافي قوله بسم الله انه يضمم فيه ابتدئ وفي باب الحلف قوله بالله لا فعلن كذا انه يضمم فيه أقسم لتكون الباء ملتصقة الاسم بقوله ابتدئ واسم الله في باب الحلف بقوله أقسم بالله ولا بد لكل مضمم من دليل عليه اما حال واما لفظ مذكور لان الوصول الى ما خفي غير ممكن الا بواسطة الحال ولا حال ههنا يدل على اضمار شئ فاضمرنا ما دل عليه اللفظ المذكور في صدر الكلام وهو قوله ان خرجت وليس ذلك الا بالخروج فصارت تقدير الكلام ان خرج فلان من هذه الدار خروجا اخر وجاباذني والمصدر الاول في موضع النسق فيعم فيصح استثناء الثاني منه لانه بعض المستثنى منه وهو خروج موصوف بصفة الالتصاق بالاذن فقد نفى كل خروج واستثنى خروجاً موصوفاً بكونه ملتصقاً بالاذن فسبق كل خروج غير موصوف بهذه الصفة تحت المستثنى منه وهو الخروج العام الذي هو شرط وقوع الطلاق فاذا وجد خروج اتصل به الاذن لم يكن شرطاً لوقوع الطلاق واذا وجد خروج غير متصل به الاذن كان شرطاً لوقوع الطلاق كما اذا قال لها أنت طالق ان خرجت من هذه الدار الا بمخفة ان كل خروج يوصف بهذه الصفة وهو ان يكون بمخفة يكون مستثنى من اليمين فلا يحنث به وكل خروج لا يكون بهذه الصفة يبقى تحت عموم اسم الخروج فيحنث به كذا هذا فان أراد بقوله الا باذني مرة واحدة يدين فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء أيضاً في قول أبي حنيفة ومحمد واحدي الرايتين عن أبي يوسف وروى أيضاً عنه انه لا يدين في القضاء لانه نوى خلاف الظاهر لان ظاهر هذا الكلام يقتضي تكرار الاذن في كل مرة لما بيننا (وجه) ظاهر الرواية ان تكرار الاذن ما ثبت بظاهر اللفظ وانما ثبت باضمار الخروج فاذا نوى مرة واحدة فقد نوى ما يقتضيه ظاهر كلامه

فيصدق ثم في قوله الاباذنى لو أراد الخروج لا يحنث وتقدر المرأة على الخروج في كل وقت من غير حنث فالحيلة
 فيه ان يقول الزوج لها اذنت لك أبدا أو اذنت لك الدهر كله أو كلما شئت الخروج فقد اذنت لك وكذلك لو قال
 لها اذنت لك عشرة أيام فدخلت مرارا في العشرة لا يحنث فلوانه اذن لها اذنا عاما ثم نهاها عن الخروج هل يعمل نهيه
 قال محمد يعمل نهيه ويبطل اذنه حتى انها لو خرجت بعد ذلك بغير اذنه يحنث وقال أبو يوسف لا يعمل فيه نهيه
 ورجوعه عن الاذن (وجه) قول محمد انه لو اذن لها مرة ثم نهاها صح نهيه حتى لو خرجت بعد النهي يحنث فكذا اذا
 اذن لها في كل مرة وجب أن يعمل نهيه ويرفع الاذن بالنهي (وجه) قول أبي يوسف ان الاذن الموجود على طريق
 العموم في الخرجات كلها يبطل الشرط لان شرط وقوع الطلاق الخروج الذي ليس بموصوف بكونه ملتصقا
 بالاذن وهذا لا يتصور بعد الاذن العام لان كل خروج يوجد بعده لا يوجد بالملتصقا بالاذن فخرج الشرط من
 ان يكون متصور الوجود ولا بقاء لليمين بدون الشرط. كما لا بقاء لها بدون الجزاء لانها تتركب من الشرط والجزاء
 فلم يبق اليمين فوجد النهي العام ولا يمين فلم يعمل بخلاف الاذن الخاص بمرّة واحدة ثم النهي عنها لان هناك بالاذن
 بالخروج مرة لم ترتفع اليمين بخفاء النهي واليمين باقية فصح النهي وأما المسئلة الثانية فجوابها ان ذلك على الاذن مرة
 واحدة حتى لو اذن لها مرة فخرجت ثم عادت ثم خرجت بغير اذن لا يحنث وكذا اذا اذن لها مرة ثم نهاها قبل أن
 تخرج ثم خرجت بعد ذلك لا يحنث لان كلمة حتى كلمة غاية وهي بمعنى الى وكلمة الى كلمة انتهاء الغاية فكذا كلمة
 حتى ألا ترى انه لا فرق بين قوله حتى اذن وبين قوله الى ان اذن ومعنى قوله حتى ان اذن وكلمة ان مضمرة لان حتى
 لما كانت من عوامل الاسماء وما كان من عوامل الاسماء لا يدخل الافعال البتة فلم يكن بد من اضمار ان تصير هي
 بالفعل الذي هو صلتها بمنزلة المصدر تقول أحب أن تقوم أي أحب قيامك فيكون قوله حتى اذن أي حتى اذني وهو
 قوله الى اذني ولهذا ادخلوا كلمة ان بعد الى فقالوا الى ان اذن الا ان هناك اعتادوا الاظهار مع الى وهنما مع حتى
 اعتادوا الاضمار واذا كان كذلك صار وجود الاذن منه غاية لخطر الخروج والمضروب له الغاية ينتهي عند
 وجود الغاية فينتهي خطر الخروج ومنعه باليمين عند وجود الاذن مرة واحدة بخلاف الاول فان أراد بقوله حتى
 اذن في كل مرة فهو على ما نوى في قولهم جميعا ويجعل حتى مجازا عن الى لوجود معنى الانتهاء في الاستثناء على ما بينا
 وفيه تشديد على نفسه فيصدق (وأما) المسئلة الثالثة فلا يجوز فيها للجواب في قوله حتى اذن في قول العامة وقال
 القراء الجواب فيها كالجواب في قوله الاباذنى وجه قوله ان كلمة الاستثناء فلا بد من تقديم المستثنى منه عليها وتأخير
 المستثنى عنها وان مع الفعل المستقبل بمنزلة المصدر على ما مر فصار تقدير الكلام ان خرجت من الدار الاخرى جاباذنى
 وهذا ليس بكلام مستقيم فلا بد من ادراج حتى يصح الكلام فندرج الباء ويجعل معناه الاخرى جاباذنى واسقاط
 الباء في اللفظ مع ثبوتها في التقدير جائز في اللغة كما روى عن رؤبة بن العجاج انه قيل له كيف أصبحت فقال خير
 عافاك الله أي بخير وكذا يحذفون الباء في القسم فيقولون الله مكان قولهم بالله وانما اختلفوا في الخفض والنصب واذا
 كان هذا جائزا أدرجت لضرورة تصحيح الكلام والدليل عليه قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوت
 النبي الا أن يؤذن لكم أي الاباذن لكم حتى كان محتاجا الى الاذن في كل مرة فكذا فيما نحن فيه ولنا ان هذا الكلام لما
 لم يكن بنفسه صحيحا لما قاله القراء ولا بد من القول بتصحيحه ولكن تصحيحه على التقدير الذي قاله القراء وأمكن
 تصحيحه أيضا بجعله لا بمعنى حتى والى لان كلمة الاستثناء وما وراء كلمة الاستثناء وهو المستثنى منه ينتهي
 عند كلمة الاستثناء وعند وجود المستثنى فصارت كلمة الاستثناء على هذا التقدير للغة فاقم مقام الغاية فصار كأنه
 قال ان خرجت من هذه الدار الى اذني أو حتى اذني وهذا أولى مما قاله القراء لان تصحيح الكلام يجعل كلمة
 قائمة مقام أخرى أولى من التصحيح بطريق الاضمار لان جعل الكلمة قائمة مقام أخرى وان كان فيه ضرب تغيير
 لكن التغيير تصرف في الوصف والاضمار اثبات أصل الكلام والتصرف في الوصف بالتغيير والتبديل أولى

من اثبات الاصل بلا شك فكان هذا أولى على ان فيما قاله اخمار شيين أحدهما الباء ولا آخر الجالب للباء وهو قوله الآخر وجا وليس فيما ذهبنا اليه ادراج شئ بل إقامة ما فيه معنى الغاية مقام الغاية ولا شك ان هذا أدون فكان التصحيح به أولى ولهذا كان معنى قوله تعالى لا يزال بينهم الذي بنوا بية في قلوبهم إلا أن تقطع قلوبهم أى الى ان تقطع قلوبهم والله عز وجل أعلم أى الى وقت تقطع قلوبهم وهو حالة الموت وفي قوله عز وجل إلا أن يؤذن لكم انما احتيج الى الاذن فى كل مرة لا بمقتضى اللفظ بل بدليل آخر وهو ان دخول دار الغير بغير اذنه حرام الا يرى انه قال عز وجل فى آخر قوله تعالى ان ذلكم كان يؤذى النسي ومعنى الاذى موجود فى كل ساعة فشرط الاذن فى كل مرة والله عز وجل أعلم فان قال الاذن فلان فانت المحلوف على اذنه بطلت اليمين عند أبى حنيفة ومحمد وعند أبى يوسف هي على حالها وهذا فرع اختلافهم فيمن حلف ليشرب الماء الذى فى هذا الكوز وليس فى الكوز ماء انه لا تنقض اليمين فى قول أبى حنيفة ومحمد وعند أبى يوسف تنقض بناء على أصل ذكرناه فيما تقدم ان تصور وجود المحلوف عليه حقيقة فى المستقبل شرط انعقاد اليمين وبقاؤه متصور الوجود حقيقة شرط بقاء اليمين عندهما وعنده ليس بشرط فان أذن لها بالخروج من حيث لا تسمع فخرجت بغير الاذن يحث عند أبى حنيفة ومحمد ولا يحث عند أبى يوسف وجه قوله ان الاذن يتعلق بالاذن لانه كلامه وقد وجد فاما السماع فاما يتعلق بالمأذون فلا يعتبر لوجود الاذن كما لو وقع الاذن بحيث يجوز ان تسمع وهي نائمة لانه كلامه ولان شرط الحث خروج غير مأذون فيه مطلقا وهذا مأذون فيه من وجه لوجود كلام الاذن فلم يوجد شرط الحث ولان المقصود من الاذن أن لا تخرج وهو كاره وقد زالت الكراهة بقوله أذنت وان لم تسمع ولهما ان الاذن اعلام قال الله تعالى وأذان من الله ورسوله أى اعلام وقوله أذنت لك بحيث لا تسمع لا يكون اعلاما فلا يكون اذا فلم يوجد خروج مأذون فيه فلم يوجد الخروج المستثنى فيحث ولان هذه اليمين اشتملت على الحظر والاطلاق فان قوله ان خرجت من هذه الدار يحرى يحرى الحظر والمنع وقوله الا باذن يحرى مجرى الاطلاق وحكم الحظر والاطلاق من الشارع والشرائع لا تثبت بدون البلوغ كذا من الخالف الا ترى انه قيل فى قوله تعالى ليس على الذين آمنوا و عملوا الصالحات جناح فيما طعموا اذا ما اتقوا آمنوا و عملوا الصالحات انه نزل فى قوم شربوا الخمر بعد نزول تحريم الخمر قبل علمهم به وذكر محمد فى الزيارات أن الوكيل لا يصير وكيلا قبل علمه بالوكالة حتى يقف تصرفه على اجازة الموكل والتوكيل اذن واطلاق ولهما أن الاذن اعلام قال الله تعالى واذا من الله ورسوله أى اعلام وقوله أذنت لك بحيث لا تسمع لا يكون اعلاما فلا يكون اذا فلم يوجد خروج مأذون فيه فلم يوجد الخروج المستثنى فيحث ولان الخروج محل النفي فيعم كل خروج الا الخروج المستثنى وهو الخروج المأذون فيه مطلقا وهو ان يكون مأذونا فيه من كل وجه ولم يوجد فلم يكن هذا خروجا مستثنى فبقى داخلا تحت عموم الخروج فيحث بخلاف ما اذا ما كانت نائمة فاذن لها بحيث يجوز ان تسمع لان مثل هذا يعد سماعا عرفا وعادة كما اذا أذن لها وهى تسمع انماها غافلة ومستثناة مفرضة فيما اذا اذن لها من حيث لا تسمع عادة ومثل هذا لا يعد سماعا فى العرف فهو الفرق بين الفصلين وقيل ان التأنيم يسمع لان ذلك بوصول الصوت الى صماخ أذنه والنوم لا يمنع منه وانما يمنع من فهم المسموع فصار كالموكل وهو يقظان لسكنه غافل وحكى ابن شجاع انه لا خلاف فى هذه المسئلة انه لا يحث لانه قد عقد على نفسه بالاذن وقد أذن قال وانما الخلاف بينهم فى الامر وروى نصر بن يحيى عن أبى مطيع عن أبى حنيفة مثل قول أبى يوسف الا ان أبى سليمان حكى الخلاف فى الاذن والله عز وجل أعلم وقال ابن سماعه عن محمد بن ابراهيم قال لعبد الله ان خرجت من هذه الدار الا باذن فان كنت حر ثم قال له أطع فلا تأفى جميع ما أمرك به فأمره فلان بالخروج فخرج فاملى حانت لوجود شرط الحث وهو الخروج بغير اذن المولى لان المولى لم يأذن له بالخروج وانما أمره بطاعة فلان وكذلك لو قال المولى لرجل ائذن له فى الخروج فاذن له الرجل فخرج لانه لم يأذن له بالخروج وانما أمره فلا نابا لادن وكذلك لو قال له قل يا فلان مولاك قد أذن لك فى

الخروج فقال له فخرج فان المولى حانث لانه لم يأذن له وانما أمر فلانا بالاذن ولوقال المولى لعبده بعد عيینه ما أمرك به فلان فقد أمرتك به فأمره الرجل بالخروج فخرج فالمولى حانث لان مقصود المولى من هذا انه لا يخرج الا برضاه فاذا قال ما أمرك به فلان فقد أمرتك به فهو لا يعلم ان فلانا يأمره بالخروج والرضا بالشئ بدون العلم به لا يتصور فلم يعلم كون هذا الخروج مرضيا به فلم يعلم كونه مستثنى فبقى تحت المستثنى منه ولوقال المولى للرجل قد أذنت لك في الخروج فاخبر الرجل به العبد لم يحث المولى لان الاذن من المولى قد وجد الا انه لم يبلغ العبد فاذا أخبره به فقد بلغه فلا يحث ولوقال لا مرأته ان خرجت الا باذني ثم قال لها ان يعت خادمك فقد أذنت لك لم يكن منه هذا الا لانه مخاطرة يجوز أن يتبع ويجوز أن لا يتبع فلا يعد ذلك رضا وقال ابن سماعه عن أبي يوسف اذا قال لها ان خرجت الا بأمرى فلا مر على ان يأمرها ويسمعها أو يرسل بذلك رسوله اليها فان أشهد قوما انه قد أمرها ثم خرجت فهو حانث فقد فرق أبو يوسف بين الأمر وبين الاذن حيث لم يشترط في الاذن اسماعها وارسل الرسول به وشرط ذلك في الأمر ووجه الفرق له ان حكم الأمر لا يتوجه على المأمور بدون العلم به كفاي أمر الشرع والمقصود من الاذن هو الرضا وهو ان لا يخرج مع كراهته وهذا يحصل بنفس الاذن بدون العلم به قال محمد ولو غضبت وتبأت للخروج فقال دعوها تخرج ولا نية له فلا يكون هذا اذا انا الا ان ينوى الاذن لان قوله لدعوها ليس باذن نعم بل هو أمر بترك التعرض لها وذلك بان لا تمنع من الخروج أو بتخلية سبيلها فلا يحصل اذا بدون النية ولوقال لها في غضبه اخرجي ولا نية له كان على الاذن لانه نص على الامر الا أن ينوى به اخرجي حتى تطلق فيكون تهديدا أو الامر بمحتمل التهديد كفاي أمر الشرع قال الله تعالى اعملوا ما شئتم فاذا نوى التهديد وفيه تشديد عليه تحت نيته ولوقال عبده حر ان دخل هذه الدار الا ان نسي فدخلها ناسيا ثم دخل بعد ذلك ذا كرا لم يحث وهذا على ما ذكرنا من قول العامة في قوله أنت طالق ان خرجت من هذه الدار الا ان أذن لك أن قوله الا أن لا تنهائ الغاية بمنزلة قوله حتى فلما دخلها ناسيا فقد انتهت اليمين فلا يتصور الحنث بدخول هذه الدار بهذه اليمين بحال ولوقال ان دخل هذه الدار الا ناسيا فدخلها ناسيا ثم دخلها اذا كرا حنث لانه عقد عيینه على كل دخول وحظر على نفسه ومنعهامنه واستثنى منه دخولا بصفة وهو انه يكون عن نسيان فبقى ماسواه داخلا تحت اليمين فيحث به قال ابن سماعه عن محمد في رجل قال عبدي حر ان دخلت هذه الدار دخلة الا ان يأمرني فلان فأمره فلان مرة واحدة فانه لا يحث ان دخل هذه الدخلة ولا بعدها وقد سقطت اليمين وهذا على أن الامر واحد لما ذكرنا ان الاذن لا تنهائ الغاية كحتى فاذا وجد الامر مرة واحدة انحلت اليمين ولوقال ان دخلت هذه الدار دخلة الا ان يأمرني بها فلان فأمره فدخل ثم دخل بعد ذلك بغير أمره فانه يحث ولا بد منها من الامر في كل مرة لانه وصل الامر بالدخلة بحرف الوصل وهي حرف الباء فلا بد من الامر في كل دخلة كما لوقال الا بأمر فلان قال هشام عن محمد في رجل حلف لا يخرج امرأته الا بعلمه فأذن لها أن تخرج فخرجت بعد ذلك وهو لا يعلم فهو جائز لان قوله الا بعلمى أى الا باذني وقد خرجت فكان خروجا مستثنى فلا يحث واذا حلف رجل على زوجته أو مولى على عبده أن لا يخرج من داره الا باذنه أو سلطان حلف رجلا أن لا يخرج من كورة الا باذنه ثم بانت المرأة من الزوج أو خرج العبد من ملك المولى أو عزل السلطان عن عمله فكان الخروج بغير اذن من واحد منهم فلا حنث على الخالف وتقع اليمين على الحال التي يملك الخالف فيها الاذن فان زالت تلك الحالة سقطت اليمين وانما كان كذلك لان غرض المستحلف من ذلك تنفيذ ولايته وهو ان لا يخرج من له عليه ولاية الا بأمره فيتقيد بحال قيام الولاية فاذا زالت زالت اليمين فان عادت المرأة الى ملك الزوج أو العبد الى ملك المولى أو أعيد السلطان الى ولايته لا تعد اليمين لانها قد سقطت لما بينا فلا تحتمل العود وكذلك الغريم اذا حلف المطلوب ان لا يخرج من بلده الا باذنه فاليمين مقيدة بحال قيام الدين فان قضاه المطلوب أو أبرأ الطالب سقطت اليمين فان عاد عليه ذلك الدين أو غيره لم تعد اليمين لان غرض المستحلف ان لا يخرج لاجل ذلك الدين الذي له عليه وقت الحلف فاذا أسقط ذلك

بطل اليمين فلا يحتمل العود وعلى هذا قالوا في عامل استخلف رجلاً أن يرفع اليه كل من علم به من فاسق أو ذاعر أو سارق في محنته ولم يعلم من ذلك حتى عزل العامل عن عمله ثم علم فليس عليه أن يرفعه وقد خرج عن يمينه وبطلت عنه لانها تقيدت بحال عمله بدلالة الغرض لان غرض العامل أن يرفع اليه مادام والياً فاذا زالت ولايته ارتفعت اليمين فان عاد العامل عاملاً بعد عزله لم يكن عليه أيضاً أن يرفع ذلك اليه لان اليمين قد بطلت فلا تعود سواء عاد عاملاً بعد ذلك أو لم يعد ولو كان الخالف علم ببعض ما استخلف عليه فاخر رفع ذلك حتى عزل العامل حنث في يمينه ولم ينفعه رفع ذلك اليه بعد عزله لان الرفع تقيدت بحال قيام الولاية فاذا زالت الولاية فقد فدت شرط البر قال محمد في الزادات الا ان يعنى أن يرفع اليهم على كل حال في السلطان وغيره وأدينه فيما بينه وبين الله عز وجل وفي القضاء لانه نوى ظاهر كلامه وهو العموم فيصدق ديانة وقضاء وقال محمد في الزادات اذا حلف أن لا يخرج امرأته من هذه الدار ولا عبده فبانت منه أو خرج العبد عن ملكه ثم خرجت حنث ولا يتيقيد بحال قيام الزوجية والملك لانعدام دلالة التقييد وهي قوله الاباذنه فيعمل بعموم اللفظ فان عني به مادامت امرأته يدين فيما بينه وبين الله عز وجل لانه عني ما يحتمله لفظه ولا يدين في القضاء لانه نوى تخصيص العموم وانه خلاف الظاهر وكذلك من طوبى بحق خلف أن لا يخرج من دار مطالبه حنث بالخروج زال ذلك الحق أو لم يزل لما قلنا وان أرادت المرأة أن تخرج وقد أخذت في ذلك أو العبد أو أراد الرجل أن يضرب عبده وقد نهض لذلك فقال أنت طالق ان خرجت أو قال المولى أنت حر ان خرجت أو قال رجل للضارب عبدى حر ان ضربته فكفوا عن ذلك فقد سقطت اليمين حتى لو خرج المحلوف عليه بعد ذلك أو ضرب الرجل عبده لا يحنث الخالف لان غرضه من هذه اليمين المنع من الخروج في الحال أو الضرب فتقيدت بالحال بدلالة الغرض فزول اليمين بزوال الخالف فلا يتصور الحنث بالخروج بعد ذلك وهذه من مسائل عيسى القور ونظائرها تأتى ان شاء الله تعالى في مواضعها

﴿فصل﴾ وأما الخلف على الكلام فالمحلوف عليه وهو الكلام قد يكون مؤبداً وقد يكون مطلقاً وقد يكون مؤقتاً أما المؤبد فهو ان يحلف أن لا يكلم فلاناً أبداً فهو على الابد لا شك فيه لانه نص عليه وأما المطلق فهو ان يحلف ان يكلم فلاناً ولا يذ كر الا بده وهذا أيضاً على الابد حتى لو كلمه في أى وقت كلمه في ليل أو نهار وفي أى مكان كان وعلى أى حال حنث لانه منع نفسه من كلام فلان ليبقى الكلام من قبله على العدم ولا يتحقق العدم الا بالامتناع من الكلام في جميع العمر فان نوى شيئاً دون شىء بان نوى يوماً أو وقتاً أو بلداً أو منزلاً لا يدين في القضاء ولا فيما بينه وبين الله عز وجل لانه نوى تخصيص ما ليس بمفوض فلا يصدق رأساً ولا يحنث حتى يكون منه كلام مستأنف بعد اليمين فينقطع عنها فان كان موصولاً لم يحنث بان قال ان كلمتك فأنت طالق فاذهبى أو فقوى فلا يحنث بقوله فاذهبى أو فقوى كذا قال أبو يوسف لانه متصل باليمين وهذا لان قوله لا كلم أو ان كلمتك يقع على الكلام المقصود باليمين وهو ما يستأنف بعد تمام الكلام الاول وقوله فاذهبى أو فقوى وان كان كلاماً حقيقياً فليس بمقصود باليمين فلا يحنث به ولانه لما ذكره بحرف العطف دل انه ليس بكلام مبتدأ وكذا اذا قال واذهبى لما قلنا فان أراد به كلاماً مستأنفاً يصدق لانه كلام حقيقة وفيه تشديد على نفسه وان أراد بقوله فاذهبى الطلاق فانها تطلق بقوله فاذهبى لانه من كنايات الطلاق ويقع عليها تطليقة أخرى باليمين لانه لما نوى به الطلاق فقد صار كلاماً مبتدأً فيحنث به وان كان في الحال التي حلف ما يدل على تخصيص اليمين كانت خاصة بان قال له رجل كلم لى زيدا اليوم في كذا فيقول والله لا كلمه يقع هذا على اليوم دون غيره بدلالة الحال وعلى هذا قالوا وقال إئتني اليوم فقال امرأتى طالق ان أتيتك فهذا على اليوم وكذا اذا قال إئتني في منزلى خلف بالطلاق لا يأتيه فهو على المنزل وهذا اذا لم يطل الكلام بين دلالة التخصيص وبين اليمين فان طال كانت اليمين على الابد فان قال لم آتلقنى في المنزل وقد أسأت في تركك لقائى وقد أتيتك غير مرة فلم ألقك فقال الا كرام امرأته طالق ان أتاك فهذا على الابد وعلى كل منزل لان

الكلام كثير فيما بين ابتدائه بذكر المنزل وبين المنزل وبين الحلف فانقطعت اليمين عنه وصارت يميناً مبتدأة فان
نوى هذا الاثنان في المنزل دين فيما بينه وبين الله تعالى ولم يدين في القضاء لانه يحتمله كلامه لكنه خلاف الظاهر
ولو صلى الحالف خلف المحلوف عليه فسبح الامام فسبح به الحالف أو فتح عليه بالقراءة لم يحنث لان هذا لا يسمى كلاماً
في العرف وان كان كلاماً في الحقيقة ألا ترى ان الكلام العرفي يبطل الصلاة وهذا لا يبطلها وقد قالوا فيمن حلف
لا يتكلم فصلي ان القياس ان يحنث لان التكبير والقراءة كلام حقيقة وفي الاستحسان لا يحنث لانه لا يسمى كلاماً
عرفاً ألا ترى انهم يقولون فلان لا يتكلم في صلاته وان كان قد قرأ فيها ولو قرأ القرآن خارج الصلاة لم يحنث لانه تكلم
حقيقة وقيل هذا اذا كان الحالف من العرب فان كان الحالف من العجم أو كان لسانه غير لسان العرب لا يحنث
سواء قرأ في الصلاة أو خارج الصلاة لانه لا يعد متكلماً ولو سبح تسبيحة أو كبر أو همل خارج الصلاة لم يحنث عندنا
وعند الشافعي لا يحنث والصحيح قولنا لانه وجد الكلام حقيقة الا أن تركنا الحقيقة حالة الصلاة بالعرف ولا عرف
خارج الصلاة وقيل هذا في عرفهم فاما في عرفنا فلا يحنث خارج الصلاة أيضاً لانه لا يسمى كلاماً في الحالين جميعاً
ولو فتح عليه في غير الصلاة حنث لانه كلام حقيقة الا انه ترك الحقيقة في الصلاة للعرف فان كان الامام هو الحالف
والمحلوف عليه خلقه فسلم لم يحنث بالتسليم الاولى وان كان على يمينه ونواه لانه في الصلاة وسلام الصلاة
لا يعد كلاماً كتكبيرها والقراءة فيها الا ترى انه لا يفسد الصلاة ولو كان من كلام الناس لكان مفسداً
وان كان على يساره فنواه اختلف المشايخ فيه قد قال بعضهم يحنث وقال بعضهم لا يحنث وان كان المقتدى هو الحالف
فكذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف بناء على ان المقتدى لا يصير خارجاً عن الصلاة بسلام الامام عندهما وعند
محمد لم يحنث لانه خارج عن صلاته بسلام الامام عنده فقد تكلم كلاماً خارجاً عن الصلاة في حنث ولو مر الحالف على جماعة
فيهم المحلوف عليه فسلم عليهم حنث لانه كلم جماعتهم بالسلام فان نوى القوم دونه لم يحنث فيما بينه وبين الله تعالى لان
ذكر الكل على ارادة البعض جائز ولا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر ولونه الحالف المحلوف عليه من النوم حنث
وان لم ينتبه لان الصوت يصل الى سمع النائم لكنه لا يفهم فصار كما لو كلمه وهو غافل ولا مثل هذا يسمى كلاماً
في العرف كتكلم الغافل فيحنث ولو دق عليه الباب فقال من هذا أو من أنت حنث لانه كلمه بالاستفهام ولو كان في
مكانين فدعاه أو كلمه فان كان ذلك بحيث يسمع مثله لو أصغى اليه فانه يحنث وان لم يسمعه وان كان في موضع
لا يسمع في مثله عادة فان أصغى اليه لبعدهما بينهما لم يحنث لان الموضع اذا كان قريباً بحيث يسمع مثله عادة يسمى مكاناً
ايه لما ذكرناه وان لم يسمع لعارض وليس كذلك اذا كان بعيداً ولا نه اذا كان قريباً يحمل على انه وصل الصوت الى
سمعه لكنه لم يفهمه فاشبه الغافل واذا كان بعيداً لا يصل اليه رأساً وقالوا فيمن حلف لا يكلم انساناً فكم غيره وهو
يقصد أن يسمعه لم يحنث لان مثل هذا لا يسمى مكاناً اياه اذا لم يقصده بالكلام ولو حلف لا يكلم امرأته فدخل داره
وليس فيها غيرها فقال من وضع هذا أو أين هذا حنث لانه كلمها حيث استفهم وليس هناك غيرها لئلا يكون لا غياً
فان كان في الدار غيرها لم يحنث لجواز انه استفهم غيرها فان قال ليت شعري من وضع هذا لم يحنث لانه لم يكلمها وانما
كلم نفسه ولو حلف لا يكلم فلاناً فكتب اليه كتاباً فانتهى الكتاب اليه أو أرسل اليه رسولا فبلغ الرسالة اليه لا يحنث
لان الكتابة لا تسمى كلاماً وكذا الرسالة (وأما) الموقت فتوعان معين ومبهم (أما) المعين فتعوان يحلف
الرجل بالليل لا يكلم فلاناً يوماً فيحنث بكلامه من حين حلف الى أن تغيب الشمس من الغد فدخل في يمينه بقية
الليل حتى لو كلمه فيما بقي من الليل أو في الغد لم يحنث لان قوله لا كلم فلاناً يقع على اليد ويقتضي منع نفسه عن كلام
فلان أبداً ولا قوله يوماً فكان قوله يوماً لا يخرج ما وراءه عن اليمين فيبقى زمان ما بعد اليمين بلا فصل داخل تحتها
فيدخل فيها بقية تلك الليلة وكذلك لو حلف بالنهار لا يكلمه ليلة لم يحنث بكلامه من حين حلف الى طلوع الفجر لما
قلنا ولو حلف في بعض النهار لا يكلمه يوماً فاليمين على بقية اليوم واللييلة المستقبلة الى مثل تلك الساعة التي حلف فيها من

العدالة حلف على يوم منكر فلا بد من استيفائه ولا يمكن استيفائه الا باتمامه من اليوم الثاني فيدخل الليل من طريق
التبع وكذلك اذا حلف ليلا لا يكلمه ليلة فاليمين من تلك الساعة الى ان يحجى مثلها من الليلة المقبلة ويدخل النهار الذي
ينتهي في ذلك لانه حلف على ليلة منكرة فلا بد من الاستيفاء منها وذلك فيما قلنا فان قال في بعض اليوم والله لا أكلمك
اليوم فاليمين على باقي اليوم فاذا غربت الشمس سقطت اليمين وكذلك اذا قال بالليل والله لا أكلمك الليلة فاذا طلع
الفجر سقطت لانه حلف على زمان معين لانه ادخل لام التعريف على اليوم والليلة فلا يتناول غير المعروف بخلاف
قوله يوما لانه ذكر اليوم منكر فلا بد من استيفائه وذلك من اليوم الثاني ولو حلف لا يكلمه شهرا يقع على ثلاثين يوما
ولو قال الشهر يقع على بقية الشهر ولو حلف لا يكلمه السنة يقع على بقية السنة ولو قال والله لا أكلمك اليوم ولا غدا
فاليمين على بقية اليوم وعلى غد ولا تدخل الليلة التي بينهما في اليمين روى ذلك ابن سماعة عن أبي يوسف ومحمد لانه
أفرد كل واحد من الوقتين بحرف النفي فيصير كل واحد منهما منفيا على الاثر ادأصله قوله تعالى فلا رفث ولا فسوق
ولا جدال في الحرج فلا تدخل الليلة المتخللة بين الوقتين ولو قال والله لا أكلمك اليوم وغدا دخلت الليلة التي بين اليوم
والغد في يمينه لان ههنا جمع بين الوقت الثاني وبين الاول بحرف الجمع وهو الواو فصار وقتا واحدا فدخلت الليلة
المتخللة وروى بشر عن أبي يوسف ان الليلة لا تدخل لانه عقد اليمين على النهار ولا ضرورة توجب ادخال الليل
فلا يدخل ولو حلف لا يكلمه يومين تدخل فيه الليلة سواء كان قبل طلوع الفجر أو بعده وكذلك الجواب في الليل
ولو قال والله لا أكلمك يوما ولا يومين فهو مثل قوله والله لا أكلمك ثلاثة أيام في قول أبي حنيفة ومحمد حتى لو كلمه في
اليوم الاول أو الثاني أو الثالث بحث وكذلك روى بشر عن أبي يوسف هكذا ذكر الكرخي في مختصره وذكر محمد
في الجامع انه على يومين حتى لو كلمه في اليوم الاول أو الثاني بحث وان كلمه في اليوم الثالث لا بحث وجهه ما ذكره
الكرخي ظاهر لانه عطف اليومين على اليوم والمعطوف غير المعطوف عليه فاقتضى يومين آخرين غير الاول فصار
كانه قال والله لا أكلم فلا يوما ويومين أو قال ثلاثة أيام وجهه ما ذكره محمد في الجامع ان كل واحد منهما يمين مفردة
لا تقرأ لكل واحد منهما بكلمة النفي والواو للجمع بين اليمينين وصار تقديره أكلم فلا يوما ولا أكلمه يومين لثلاث كلمات
النفي فصار لكل يمين مدة على حدة فصار على اليوم الاول يمينان وعلى اليوم الثاني يمين واحد بخلاف ما اذا قال والله
لا أكلم فلا يوما ويومين فكلهما في اليوم الثالث انه بحث لانه لم يعد كلمة النفي فلم يوجد ما يدل على انه اراد نفي الكلام
في كل مرة على حدة ليكون يمينين فبقى يميناً واحدة والواو للجمع بين المدينين كالمجمع بين المدينين بكلمة الجمع فقال والله
لا أكلم فلا ثلاثة أيام والدليل على التفرقة بينهما انه لو قال والله لا أكلم زيد ولا عمر افكلم أحدهما بحث ولو قال
والله لا أكلم زيد وعمر افكلمهما لا بحث وقال بشر عن أبي يوسف لو قال والله لا ادخل الدار يوما ويوما فهو مثل
حلقه على يومين قال أبو يوسف ولا يشبه هذا قوله ولا ادخلها اليوم وغدا لان قوله يوما ويوما عطف زمان منكر على
زمان منكر فصار كقوله يومين فيدخل الليل وقوله اليوم وغدا عطف زمان معين على زمان معين ولا ضرورة الى
ادخال الليل فيه فلا يدخل ولو قال والله لا أكلم زيد يوما والله لا أكلمه يومين والله لا أكلمه ثلاثة أيام فالיום الاول
من حين فرغ من اليمين الثالثة عليه ثلاثة أيام واليوم الثاني عليه يمينان الثانية والثالثة واليوم الثالث عليه يمين واحدة
وهي الثالثة لان كل يمين ذكرها تختص بما يعقبها فاعتقدت اليمين الاولى على الكلام في يوم عقيب اليمين والثانية
في يومين عقيب اليمين والثالثة في ثلاثة أيام عقيب اليمين فاعتقدت على الكلام في اليوم الاول ثلاثة أيام وعلى
الثاني يمينان وعلى الثالث واحدة ونظير هذه المسائل ما روى داود بن رشيد عن محمد بن قيس قال والله لا أكلمك اليوم
سنة أو لا أكلمك اليوم شهر افعليه أن يدع كلامه في ذلك اليوم شهر او في ذلك اليوم سنة حتى يكمل كلما دار ذلك
اليوم في ذلك الشهر أو في تلك السنة لان اليوم الواحد يستحيل أن يكون شهرا أو سنة فلم يكن ذلك مراد الخالف
فكان مراده أن لا يكلمه في مثله شهرا أو سنة فان قال لا أكلمك اليوم عشرة أيام وهو في يوم السبت فهذا على سبتين

لان اليوم لا يكون عشرة أيام فلم يكن ذلك مراد فيقع على عشرة أيام لانه لا يدور في عشرة أيام أكثر من سبت واحد
 وكذلك لو قال والله لا أكملك السبت مرتين كان على سبتين لان السبت لا يكون يومين فكان المراد منه مرتين
 وكذلك لو قال لا أكملك يوم السبت ثلاثة أيام كان كلها يوم السبت لما بينا ولو قال لا أكملك يوماً أولاً أكملك يوم
 السبت يوماً فله أن يجعله أي يوم شاء لانه عقد يمينه على يوم شائع في أيام فكان التعيين اليه ولو قال ابن سبابة عن محمد
 فيمن قال لا أكملك يوماً بين يومين ولا نية له قال فكل يوم بين يومين وهو عندى بمنزلة قوله لا أكملك يوماً فيكون على يوم
 من ساعة حلف والله عز وجل أعلم (وأما) المبهم فتحوان بحلف ان لا يكلم فلان زماناً أو حيناً أو الزمان أو الحين فان لم
 يكن له نية يقع على ستة أشهر لان الحين يذكر ويراد به الوقت القصير قال الله تعالى فسبحان الله حين تمسون وحين
 تصبحون قيل حين تمسون صلاة المغرب والعشاء وحين تصبحون صلاة الفجر ويذكر ويراد به الوقت الطويل
 قال الله تعالى هل أتى على الانسان حين من الدهر قيل المراد منه أربعون سنة ويذكر ويراد به الوسط قال الله تعالى
 توتى أكلها كل حين باذن ربها قيل أي ستة أشهر من وقت طلوعها الى وقت ادراكها قال ابن عباس رضى الله عنهما
 هي النخلة ثم عند الاطلاق لا يحمل على الوقت القصير لان اليمين تعقد للمنع ولا حاجة الى التمين للمنع في مثل هذه المدة
 لانه يمنع بدون اليمين ولا يحمل على الطويل لانه لا يراد ذلك عادة ومن أراد ذلك بلفظة لا بد فتعين الوسط وكذا روى
 عن ابن عباس رضى الله عنهما انه حمل على ذلك ولان كل واحد من الطرفين في غاية البعد عن صاحبه والوسط قريب
 منهما فيحمل عليه واذا ثبت هذا في الحين ثبت في الزمان لكونهما من الاسماء المترادفة وعن ثعلب ان الزمان في كلام
 العرب ستة أشهر وان نوى الخالف شيئاً مما ذكرناه فهو على مانوى لانه نوى ما يحتمله كلامه ولفظه لما بينا ومنهم من
 قال يصدق في الوقت اليسير في الحين ولا يصدق في الزمان لانه قد ثبت استعمال اللفظ في اليسير في الحين كما في قوله
 تعالى فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون ولم يثبت في الزمان وذكر الكرخي في الجامع عن أبي حنيفة انه يدين
 في الزمان والحين في كل مانوى من قليل أو كثير وهو الصحيح وروى عن أبي يوسف انه لا يدين في ايام ستة أشهر
 في القضاء ولو قال لا أكلمه دهر أو الدهر فقال أبو حنيفة ان كانت له نية فهو على مانوى وان لم تكن له نية فلا أدري ما
 الدهر وقال أبو يوسف ومحمد اذا قال دهر فهو ستة أشهر واذا قال الدهر فهو على الابد ومن مشايخنا من قال
 لا خلاف في الدهر المعروف انه لا بد وانما توقف أبو حنيفة رضى الله عنه في الدهر المنكر فانه قال اذا قال دهر
 لا أدري ما هو وذكر في الجامع الكبير أن قوله الدهر ينصرف الى جميع العسر ولم يذكر فيه الخلاف وقوله دهر
 لا يدري تفسيره وفي الجامع الصغير أشار الى التوقف في الدهر المعروف أيضاً فانه قال والدهر لا أدري ما هو وروى
 بشر عن أبي يوسف عن أبي حنيفة في قوله دهر أو الدهر انهما سواء فهما جعلتا قوله دهر كالحين والزمان لانه يستعمل
 استعمال الحين والزمان يقال ما رأيتك من دهر وما رأيتك من حين على السواء فاذا أدخل عليه الالف واللام صار
 عبارة عن جميع الزمان وروى عن أبي يوسف أن قوله الدهر يقع على ستة أشهر لكنه خلاف ظاهر الرواية عنهما
 وأبو حنيفة كانه رأى الاستعمال مختلفاً فلم يعرف مراد المتكلم عند اطلاق الاسم فتوقف وقال لا أدري أي
 لا أدري بماذا يقدر اذ لا نص فيه عن أحد من أرباب اللسان بخلاف الحين والزمان فان فيهما نصاً عن ابن عباس
 رضى الله عنهما فانه فسر قوله تعالى توتى أكلها كل حين باذن ربها بستة أشهر والزمان والحين بناءً عن معنى واحد
 وهذا على قول من قال من مشايخنا انه توقف في المنكر لا في المعروف ولم يعرف حقيقة معناه لغة فتوقف فيه والتوقف
 فيما لا يعرف لعدم دليل المعرفة ولتعارض الأدلة وانعدام ترجيح البعض على البعض اشارة كمال العلم وتتمام الورع
 فقد روى أن ابن عمر رضى الله عنهما سئل عن شيء فقال لا أدري وروى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن
 أفضل البقاع فقال لا أدري فلما نزل جبريل عليه الصلاة والسلام سأله فخرج الى السماء ثم هبط فقال سألت ربي
 عز وجل عن أفضل البقاع فقال المساجد وأفضل أهلها من جاءها أولاً وانصرف آخرها وأشر أهلها من جاءها آخرها

وانصرف أولاً ولو قال يوم أكلم فلان فامر أنه طالق ولا نية له فكلمه ليلاً أو نهاراً يحنث وكذا إذا قال يوم أدخل هذه الدار لان اليوم إذا قرن بفعل غير متدبر ادبه مطلق الوقت في متعارف أهل اللسان قال الله عز وجل ومن يومئذ دبره الامتحن فالقتال أو متحيز الى فئة فقد باء بغضب من الله الآية ومن ولي دبره بالليل يلحقه الوعيد كما لو لى بالنهار فان نوى به الليل خاصة دين في القضاء لانه نوى حقيقة كلامه وروى عن أبي يوسف انه لا يدين لان اللفظ جعل عبارة عن مطلق الوقت في عرف الاستعمال فلا يصدق في الصرف عنه وان قال ليلة أكلم فلاناً أو ليلة يقدم فلان فانت طالق فكلمه نهاراً أو قدم نهاراً لا تطلق لان الليلة في اللغة اسم لسواد الليل يقال الليلة المظلمة ليلة ليلاء وليل أليل ولا عرف ههنا يصرف اللفظ عن مقتضاه لغة حتى لو ذكر الليالي حملت على الوقت المطلق لانهم تعارفوا استعمالها في الوقت المطلق معروف ذلك في أشعارهم كما قالوا * ليالى لاقتنا جذام وحيرا * ولو قال لامرأته يوم يقدم فلان فأمرك بيدك فقدم فلان ليلاً لا يكون لها من الامر شيء لان ذكر اليوم في حال ذكر الامر يراد به الوقت المعين لان ذكر الامر يقتضي الوقت لا محالة وهو المجلس لان الصحابة رضی الله عنهم جعلوا للمخيرة الخيار ما دامت في مجلسها فتد وقتوا اللامر وقتاً فإذا كان كذلك استغنى عن الوقت فيقع ذكر اليوم على بياض النهار فاذا قدم نهاراً صار الامر بيدها علمت أو لم تعلم ويبطل بعض الوقت لان هذا أمر موقت فيبطل بعض الوقت والعلم ليس بشرط كما إذا قال أمرك بيدك اليوم فضى اليوم أنه يخرج الامر من يدها وأما في الامر المطلق فيقتصر على مجلس علمها ولو قال ليلة يقدم فلان فأمرك بيدك فقدم نهاراً لم يثبت له ذلك الامر لاذكر نأان الليلة عبارة عن سواد الليل وذكرك في الجامع إذا قال والله لأكلمك الجمعة فله أن يكلمه في غير يوم الجمعة لان الجمعة اسم ليوم مخصوص فصار كما لو قال لأكلمك يوم الجمعة وكذلك لو قال جمعا لهُ أن يكلمه في غير يوم الجمعة لان الجمع جمع جمعة وهي يوم الجمعة فلا يتناول غيره بخلاف ما إذا قال لأكلمه أيما أنه يدخل فيه الليالي لاننا نعلم أن ذلك يعرف الاستعمال قال الله تعالى في قصة زكريا عليه الصلاة والسلام ثلاثة أيام الارمز اوقال تعالى في موضع آخر ثلاث ليال سويا والقصمة واحدة ومثل هذا الاستعمال لم يوجد في مثل قوله جمعا ثم إذا قال والله لأكلمك جمعا فهو على ثلاث جمع لان أقل الجمع الصحيح ثلاثة عندنا فيحمل عليه لكونه متيقنا وإذا قال الجمع فهو على عشر جمع في قول أبي حنيفة وكذلك الايام والازمنة والاحايين والشهور والسنين أن ذلك يقع على عشرة أيام وعشرة أحيين أو أزمئة وعشرة أشهر وعشرة سنين وقال أبو يوسف ومحمد في الجمع والسنين انه يقع على الابد وكذا في الاحايين والازمنة وفي الايام على سبعة وفي الشهور على اثني عشر والاصل عندهما في ادخل عليه حرف التعريف وهو اللام من أسماء الجمع ان ينظر ان كان هناك معهود ينصرف اليه كالسبعة في الايام والاثني عشر في الشهور وان لم يكن هناك معهود ينصرف الى جميع الجنس فيستغرق العمر كالسنين والاحايين والازمنة والاصل عند أبي حنيفة أنه ينصرف ذلك الى أقصى ما يطلق عليه لفظ الجمع عند اقترانه بالعدد وذلك عشرة (وجه) قولهما أن اللفظ المعروف اذا لم يصرف الى الجنس فاما ان يصرف الى المعهود واما أن يصرف الى بعض الجنس والصرف الى المعهود أولى لانه لا يحتاج فيه الى الادراج وفي الصرف الى البعض يحتاج الى ادراج لفظة البعض فكان الصرف الى المعهود أولى والمعهود في الايام السبعة التي يتركب منها الشهر وهي من السبت الى الجمعة وفي الشهور الاثني عشر التي يتركب منها السنة واذ لم يكن هناك معهود فالصرف الى الجنس أولى فيصرف اليه ولا يبي حنيفة استعمال أرباب أهل اللغة وأهل اللسان في الجوع فان أقصى ما يطلق عليه لفظ الجمع عند اقترانه بالعدد هو العشرة ويقال ثلاثة رجال وأربعة رجال وعشرة رجال ثم اذا جاوز العشرة يقال احد عشر رجلاً وعشرون رجلاً ومائة رجلاً وألف رجل ولان لفظ الجمع يطلق على كل قدر من هذه الاقدار التي ذكرنا الى العشرة في حالة الابهام والتعيين جميعاً ويطلق على ما وراءها من الاقدار في حالة الابهام ولا يطلق في حالة التعيين والاسم متى كان ثابتاً الشيء في حالين كان أثبت مما هو اسم له في حال دون حال بل يكون نازلاً من الاول منزلة المجاز من الحقيقة فكان الصرف الى ما هو اسم له في

الخالين أولى فلهذا اقتصر على العشرة ولوحلف لا يكلمه أياما فقد ذكر في الاصل أنه على عشرة أيام في قول أبي حنيفة
 وسواء بينه وبين الامام وذكر في الجامع أنه على ثلاثة أيام ولم يذكر فيها الخلاف وهو الصحيح لأنه ذكر لفظ الجمع
 منكرا فيقع على أدنى الجمع الصحيح وهو ثلاثة عندنا ولو قال لا أكلمك سنين فهو على ثلاث سنين في قولهم جميعا لما
 ذكرنا في الايام ولوحلف لا يكلمه العمر فهو على جميع العمر اذا لم تكن له نية ولو قال عمر افعلن أبي يوسف روايتان في
 رواية يقع على يوم وفي رواية يقع على ستة أشهر كالحنين وهو الاظهر ولوحلف لا يكلمه حقبا فهو على عشرين سنة لانه
 اسم له ولوحلف لا يكلمه أياما كثيرة فهو على عشرة أيام في قياس قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف مثله لانه أدخل
 الكثرة على اسم الجمع فصار كما لو ذكر بلام الجنس وذكر في الجامع الصغير أن على قول أبي يوسف ومحمد يقع على
 سبعة أيام ولو قال لا أكلمك كذا وكذا يوما فهو على أحد وعشرين لانه أقل عدد يعطف على عدد بحرف العطف ولو
 قال كذا كذا يوما فهو على أحد عشر يوما ولوحلف لا يكلمه بضعة عشر يوما فهو على ثلاثة عشر يوما لان البضع من
 ثلاثة الى تسعة فيحمل على أقلها ولوحلف لا يكلمه الى بعيد يقع على شهر فصاعدا ولوحلف لا يكلمه الى قريب ولا
 نية له فهو على أقل من شهر ولوحلف لا يكلمه عاجلا ولا نية له فهو على أقل من شهر لان الشهر في حكم الكثير لانه
 يجعل أجلا في الدينون فكان بعيدا وأجلا ومادونه عاجلا ولوحلف لا يكلمه مليا يقع على شهر كالبعيد سواء الا أن
 يعنى به غيره وذكر الكرخي اذا قال والله لا هجرنك مليا فهو على شهر وأكثرفان نوى أقل من ذلك لم يدن في التقضاء
 لانه جاء في تأويل قوله واهجرني مليا أي طويلا وهذا يقتضي ما زاد على الشهر ولوحلف أن لا يكلمه الشتاء فاول
 ذلك اذا لبس الناس الحشو والقراء وآخر ذلك اذا ألقوه على البلد الذي حلف فيه والصيف على ضده وهو من
 حين القاء الحشوى لبسه والربيع آخر الشتاء ومستقبل الصيف الى أن يبس العشب والخريف فصل بين الشتاء
 والصيف والمرجع في ذلك كله الى اللغة وقال خلف بن أيوب سألت محمد أبا عن رجل حلف لا يكلم رجلا الى الموسم
 قال يكلمه اذا أصبح يوم التحر لانه أول الموسم وقال أبو يوسف يكلمه اذا زالت الشمس يوم عرفة لانه وقت
 الركن الاصل وهو الوقوف بعرفة وقال عمر وعن محمد غرة الشهر ورأس الشهر أول ليلة ويومها وأول الشهر الى
 مادون النصف وآخره الى مضي خمسة عشر يوما وقدر روى عن أبي يوسف فيمن قال لله على أن أصوم أول يوم من
 آخر الشهر وآخر يوم من أول الشهر فعليه صوم اليوم الخامس عشر والسادس عشر لان الخامس عشر آخر أوله
 والسادس عشر أول آخره اذا قال والله لا كلمنك أحد يومين أولا خرجن أحد يومين أو قال اليومين أو قال أحد أيامي
 فهذا كله على أقل من عشرة أيام ان كلمه قبل العشرة أو خرج قبل العشرة لم يحنث ويدخل في ذلك الليل والنهار لان
 مثل هذا لا يراد به يومان باعيا نهما وانما يذكر على طريق التقریب على طريق العشرة ومادونها في حكم الزمان الحاضر
 فان قال أحد يومين هذين فهذا على يومه ذلك والغد لانه أشار الى اليومين والاشارة تقع على المعين ولوحلف لا يكلم
 فلانا وفلان هذه السنة الا يوما فان جمع كلامهما في يوم لم يستثناه لا يحنث لان اليوم الذي يكلمهما فيه مستثنى من
 اليومين فان كلم أحدهما في يوم والاخر في يوم حنث لان المستثنى يوم يكلمهما جميعا فيه ولو وجد فقد كلمهما في غير
 اليوم المستثنى فيحنث فان كلم أحدهما ثم كلمهما جميعا في يوم لم يحنث لان اليوم الذي كلمهما فيه مستثنى وشرط
 الحنث في غيره كلامهما الا كلام أحدهما وان كلمهما في يوم آخر لم يحنث لان الاستثناء وقع على يوم منكرا يكلمهما
 فيه فكانه قال اليوم أكلهما فيه ولو استثنى يوما معروفا فكلم أحدهما فيه والاخر في الغد لم يحنث لان شرط
 الحنث في غير اليوم المستثنى كلامهما ولم يوجد فلم يوجد الشرط بل بعضه وقال محمد اذا قال لا أكلمهما الا يوما لم يحنث
 بكلامهما في يوم واحد وان كلمهما في يوم آخر حنث لانه لم يستثن الا يوما واحدا وقد وجد فصارت اليومين بعده
 مطلقة وروى هشام عن محمد اذا قال لا أكلمك شهرا الا يوما أو قال غير يوم أنه على ما نوى وان لم تكن له نية فله أن
 يتحرى أي يوم شاء لانه استثنى يوما منكرا او كل يوم من الشهر يصلح للاستثناء فان قال نقصان يوم فهذا على تسعة

وعشرين يوماً لأن نقصان الشهر يكون من آخره والله عز وجل أعلم ولو حلف لا يكلم فلاناً أو فلاناً فكل واحد منهما
 حنث لأن كلمة أو إذا ذكرت عقيب كلمة النفي أوجبت انتفاء كل واحد من المذكورين على الاثر اذ قال الله تعالى
 ولا تطع منهم آثماً أو كفوراً أى ولا كفوراً وكذلك لو قال ولا فلاناً لأن كلمة النفي إذا أعيدت تناولت كل واحد
 من المذكورين على حiale قال الله تعالى فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج ولو حلف لا يكلم فلاناً أو فلاناً لم يحنث
 حتى يكلمهما لأن حرف الواو للجمع والجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع فكانه حلف لا يكلمهما فقد علق الجزاء
 بشرطين فلا ينزل عند وجود أحدهما دون الآخر ولو حلف لا يكلم فلاناً أو فلاناً أو فلاناً فان كلم أحداً الاثنين
 لا يحنث ما لم يكلمهما وان كلم الثالث حنث لأنه جعل شرط الحنث كلام الاثنين جميعاً أو كلام الثالث فأى ذلك وجد
 حنث ولو قال لأ كرم هذا أو هذا وهذا فان كلم الأول حنث وان كلم أحداً الآخرين لم يحنث لأنه جعل شرط
 الحنث كلام الأول أو لا ثم الآخرين فيراعى شرطه ولو حلف لا يكلم الناس أولاً يكلم بنى آدم فكلم واحد منهم
 يحنث لأنه لا يمكن حمله على الجنس والعموم لأن الحالف انما يمنع نفسه عما في وسعه وليس في وسعه تكليم الناس
 كلهم فلم يكن ذلك مراده والى هذا أشار محمد في الجامع فقال ألا ترى أنه لا يقدر ان يكلم بنى آدم كلهم وليس ههنا معهود
 يصرف اللفظ اليه فتعين الصرف الى بعض الجنس ويضمير فيه لفظة البعض وأن عني به الكل لا يحنث أبداً ويكون
 مصداقاً فيما بينه وبين الله عز وجل وفي القضاء أيضاً لأنه نوى حقيقة كلامه وهي الجنس وروى عن أبي يوسف
 أنه لا يدين في القضاء لأنه لا يراد الجنس بهذا الكلام فقد نوى خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء وعلى هذا اذا حلف
 لا يزوج النساء ولا يشتري العبيد ولو حلف لا يبتدىء فلاناً بكلامه أبداً فالتقياً فسلم كل واحد منهما على صاحبه
 معاً لم يحنث الحالف لعدم شرط الحنث وهو ابتداءه فلاناً بالكلام لأن ذلك بتكليمه قبل تكليم صاحبه ولم يوجد
 وكذلك لو قال ان كلمتك قبل أن تكلمنى فانه لما خرج كلامهما معاً فلم يكلم الحالف قبل تكليمه فلم يوجد شرط
 الحنث ولو قال ان كلمتك حتى تكلمنى فتكلم معاً لم يحنث في قول أبي يوسف وقال محمد يحنث وجه قوله أن الحالف
 بقوله ان كلمتك منع نفسه عن تكليمه مطلقاً وجعل تكليم صاحبه اياه غاية لا تحلل اليمين فاذا كلمه قبل وجود الغاية
 حنث ولا يبي يوسف أن غرض الحالف من هذا السلام أن يمنع نفسه عن تكليم الخلوفاً عليه قبل كلامه ولم يوجد
 ذلك فصاركه قال ان بدأتك وعلى هذا الخلاف اذا قل لا اكلمك الا أن تكلمنى لأن كلمة الا أن اذا دخلت على
 ما يتوقعت كانت بمعنى حتى قال الله تعالى لا يزال بنياهم الذي بنوا رية في قلوبهم الا أن تقطع قلوبهم وكذلك لو حلف
 لا يدخل هذه الدار حتى يدخلها فلان وحلف الآخر على مثل ذلك فدخل جميعاً لم يحنث عند أبي يوسف ويحنث
 عند محمد والله عز وجل أعلم

فصل وأما الحلف على الاظهار والافشاء والاعلان والكتمان والاسرار والاختفاء والاخبار والبشارة
 والقرعة ونحوها اذا حلف لا أظهر سرى لفلان أو لأفشى أو حلف ليكتمن سره أو ليسترنه أو ليخفيه فكلهم فلاناً
 سره أو كتب اليه فبلغه الكتاب أو أرسل اليه رسولا فبلغه الرسالة أو سأله فلان عن ذلك وقال أكان من الامر كذا
 فأشار الحالف برأسه أى نعم فهو حانث لوجود شرط الحنث وهو اظهار السر اذا اظهر اثبات الظهور وذلك لا يقف
 على العبارة بل يحصل بالدلالة والاشارة ألا ترى أنه يقال ظهر لى اعتقاد فلان اذا فعل ما يدل على اعتقاده وكذا
 الاشارة بالرأس عقيب السؤال ثبت به ظهور المشار اليه فكان اظهاراً فان نوى به الكلام أو الكتاب دون الائمة
 دين في ذلك لأنه نوى تخصيص ما في لفظه فيدين فيما بينه وبين الله عز وجل وكذلك لو حلف لا يعلم فلاناً بمكان
 فلان فسأله الخلوفاً عليه أفلان في موضع كذا وكذا فأوماً برأسه أى نعم يحنث لوجود شرط الحنث وهو الاعلام
 اذهو اثبات العلم الذي يحجب بأنه صفة يتجلى بها المذكور لمن قامت هي به فان نوى به الاخبار بالكلام أو بالكتاب
 يدين فيما بينه وبين الله تعالى لأنه نوى تخصيص العموم وانه جائز وان كان خلاف الظاهر فيصدق فيما بينه وبين الله

تعالى ولا يصدق في القضاء لمخالفته الظاهر ولو كان مكان الاعلام اخبار بان حلف لا يخبر فلا يمكن فلان لا يحث
 الا بالكلام أو بالكتاب أو بالرسالة ولو أوما برأسه لا يحث وكذا لو ذهب به حتى أوقفه على رأس فلان لا يحث
 لان شرط الحث هو الاخبار والاشارة ليست بخبر وكذا الايقاف على رأسه اذا خبر من أقسام الكلام ألا ترى
 أنهم قالوا أقسام الكلام أربعة أمر ونهي وخبر واستخبار ومحبانه كلام عرى عن معنى التكليف والاشارة
 ليست بكلام فلم تكن خبرا ولا إيقافا على رأسه من باب الاعلام لأن باب الخبر وكل خبر اعلام وليس كل اعلام خبرا
 والدليل عليه أن الكتاب اذا قرئ على انسان وقيل له أهوكما كتب فيه فاشار برأسه أي نعم لا يصير مقرا وكل
 اقرار اخبار وكذا لو حلف لا يقر لفلان بمال فقيل له الفلان عليك ألف درهم فاشار برأسه أي نعم لا يكون ذلك منه
 اقرارا وكذا اذا قرأ على انسان كتاب الاخبار فقيل له أهوكما قرأت عليك فأوما برأسه أي نعم لا يصير مقرا وكل
 اقرار اخبار وكذا اذا قرأ على انسان كتاب الاخبار فقيل له أهوكما قرأت عليك فأوما برأسه أي نعم ليس له أن
 يروى عنه بحد ثنا ولا بأخبرنا فدل أن الائمة ليس باخبار ولو نوى بالاخبار الاظهار أو الاعلام يحث اذا أوما لأنه
 جعله مجازا عن الاظهار لمناسبة بينهما وفيه تشديد على نفسه فيصدق ثم في عين الاظهار والاعلام لو أراد الخالف
 أن لا يحث ويحصل العلم والظهور ينبغي أن يقال له انا نعد عليك أمكنة أو أشياء من الاسرار فان لم تتكلم يمكن فلان
 ولا سره فقل للسان ليس كما تقولون وان تكلمنا سره أو بمكانه فاسكت ففعل ذلك لا يحث لانعدام شرط الحث وهو
 الاظهار والاعلام لما ذكرنا ان الاظهار هو اثبات الظهور والاعلام هو اثبات العلم ولم يوجد لان الظهور والعلم
 حصل من غير صنعه وهذه الحيلة منقولة عن أبي حنيفة والقصة مشهورة وكذلك لو حلف لا يدلم ففعل مثل ذلك
 فهذا ليس بدلالة لان الخالف حلف على فعل نفسه وهو الدلالة لا على فعلهم وهو الاستدلال والموجود ههنا ففعلهم لا
 فعله فلم يوجد شرط الحث فلا يحث ولو أوما اليهم برأسه أو أشار اليهم كان ذلك دالة إلا أن يعنى بالدلالة الخبر
 باللسان أو بالكتاب فيكون على ما عني لان اسم الدلالة يقع على الفعل والقول لوجود معناه فافانوى به أحدهما
 فقد نوى تخصيص ما في لفظه فيصدق والاشارة خكمها حكم الخبر في أنها لا تتناول الا الكلام أو الكتاب لانها خبر
 إلا أنها خبر موصوف بصفة وهو الخبر الذي يؤثر في بشرة وجه المخبر له باظهار أو السرور وقد يستعمل فيما يؤثر في بشرة
 باظهار أو الحزن مجازا كما في قوله عز وجل فبشرهم بعذاب اليم لكن عند الاطلاق يقع على الاول وانما يقع على الثاني
 بالقرينة وكذا الاقرار بأن حلف ان لا يقر لفلان بحجة فهو على مثل الخبر ولا يحث بالاشارة لان الاقرار اخبار عن
 الماضي ثم يقع الفرق بين البشارة والاعلام وبين الاخبار من حيث ان الاعلام والبشارة يشترط لثبوتها الصدق
 فلا يثبتان بالكذب ولا بما علمه المخاطب قبل الاعلام والبشارة سواء وصل ذلك بحرف الباء أو بكلمة ان حتى انه
 لو قال لغيره ان أعلمتني ان فلانا قد قدم أو قال ان أعلمتني بقدوم فلان فأخبره كاذبا لا يحث لان الاعلام اثبات العلم
 والكذب لا يفيد العلم وكذا لو كان المخاطب عالما بقدومه لان اثبات الثابت محال وكذا في البشارة لانها اسم لخبر
 سار والكذب لا يسر واذا كان عالما بقدومه فالسرور كان حاصلا وتحصيل الحاصل مستحيل واما الخبر فان
 وصله بحرف الباء بان قال ان أخبرتني بقدوم فلان فالجواب فيه وفي الاعلام والبشارة سواء وان وصله بكلمة ان بأن
 قال ان أخبرتني ان فلانا قد قدم فأخبره كاذبا أو أخبره بعدما كان علم المخاطب بقدومه باخبار غيره يحث والفرق يعرف
 في الجامع الكبير ولو حلف لا يتكلم بسر فلان ولا بمكانه فكذب أو أشار لا يحث لان الكتابة والاشارة ليست
 بكلام وانما تقوم مقامه ألا ترى أن الله تعالى أنزل الينا كتابا ولا يقال ان الله تعالى في العرف كلمنا فان سئل عنه فقال نعم
 فقد تكلم لان قوله نعم لا يستقل بنفسه ويضم فيه السؤال كما في قوله تعالى فهل وجدتم ما وعدكم بحقاً قالوا نعم أي
 وجدنا ما وعدنا بناحقاً فقد أتى بكلام دال على المراد ولو حلف لا يستخدم فلانة فاستخدمها بكلام أو أمرها بشئ
 من خدمة أو أشار اليها بالخدمة فقد استخدمها فهو حانث لان الاستخدام طلب الخدمة وقد وجد ولو كانت هذه

الايمان كلها وهو صحيح ثم خرس فصار لا يقدر على الكلام كانت ايمانه في هذا كله على الاشارة والكتاب في جميع
 ما وصفنا الا في خصلة واحدة وهي ان يحلف أن لا يتكلم بسر فلان فلا يحنت الا بالتكلم لان الكلام العرفي اسم
 لحروف منظومة تدل على معنى مفهوم وذلك لا يوجد في الاشارة والخبر والافشاء والاظهار من الاخرس انما يكون
 بالاشارة فيحنت بهما وكل شيء منته فيه من هذه الاشياء بالاشارة فقال أشرت وأنا لا أريد الذي حلفت عليه
 فان كان فعل ذلك جوابا لشيء مما سئل عنه لم يصدق في القضاء لان الاشارة فيها احتمال فان كان هناك دلالة حال
 زال الاحتمال وان لم يكن يرجع الى نيته وذکر ابن سماعه في نوادره عن محمد اذا قال والله لا أقول كذا فلان فهو عندي
 مثل الخبر والبشارة ألا يرى ان رجلا لو قال والله لا أقول فلان صبحك الله بخير ثم أرسل اليه رسولا فقال قل
 فلان يقول لك فلان صبحك الله بخير فانه حانث قال ألا ترى ان القائل هو المرسل وان الرسول هو القائل ذلك فلان
 ولو كان هو هذا الذي حلف عليه لم يحنت ألا ترى ان الرجل يقول قال الله عز وجل لتاني كتابه الكريم كذا ولو قال
 والله لا أكلم فلانا بهذا الامر فهذا على الكلام بعينه لا يحنت بكتاب ولا رسول ألا ترى انك لا تقول كلمنا الله تعالى
 بكذا وأما الحديث فهو على المشافهة لان ما سوى الكلام ليس بحديث ولو قال أي عبيدي يبشرني بكذا فهو حر
 فيبشره جميعا اعتقوا الوجود بالاشارة من كل واحد منهم لوجود حد البشارة وهو ما ذكرناه ولو بشره واحد بعد واحد
 لم يعتق الثاني لانه ليس بمبشر وانما هو مخبر ألا ترى ان خبر الثاني لا يؤثر في وجه المخبر له ولهذا قال ابن مسعود رضي الله
 عنه لما بلغه قول النبي صلى الله عليه وسلم من أراد أن يقرأ القرآن غضا طريا كما أنزل فليقرأ بقراءة ابن أم عبد وأخبره
 بذلك أبو بكر ثم عمر رضي الله عنهما فقال رضي الله عنه شرتي به أبو بكر ثم أخبرني به عمر رضي الله عنهما فان أرسل اليه
 أحدهم رسولا فان أضاف الرسول الخبر الى المرسل فقال ان عبدك فلان يخبرك بكذا اعتق العبد لان المرسل هو
 المبشر وان أخبر الرسول ولم يضيف ذلك الى العبد لم يعتق العبد لان البشارة منه لا من المرسل ولو حلف لا يكتب الى
 فلان فامر غيره فكتب فقد روى هشام عن محمد انه قال سألتني هريرة عن الرشيد أمير المؤمنين أصلحه الله عن هذا
 فقلت ان كان سلطانا يأمر بالكتاب ولا يكاد هو يكتب فانه يحنت لانه اذا كان لا يباشر الكتابة بنفسه عادة بل
 يستكتب غيره فيمينه تقع على العادة وهو الامر بالكتابة قال هشام قلت لمحمد فما تقول اذا حلف لا يقرأ فلان
 كتابا فنظرت في كتابه حتى أتى آخره وفهمه ولم ينطق به قال سألت هريرة عن أبي يوسف عن ذلك وقد كان ابتلى بشيء منه
 فقال لا يحنت ولا أرى أن ذلك وقدر روى خلف بن أيوب وداود بن رشيد وابن رستم أيضا عن محمد انه يحنت فابو
 يوسف اعتبر الحقيقة لانه لم يقرأه حقيقة اذا القراءة لا تكون الا بتحرريك اللسان بالحروف ولم يوجد ألا ترى ان المصلي
 القادر على القراءة اذا لم يحرك لسانه بالحروف لا تجوز صلاته وكذا لو حلف لا يقرأ سورة من القرآن فنظر فيها
 وفهمها ولم يحرك لسانه لم يحنت ومحمد اعتبر العرف والعادة ومعاني كلام الناس وهم انما يريدون بمثل هذه المعاني
 الامتناع عن الوقوف على ما في الكتاب وقد وقف على ما فيه فيحنت قال هشام عن محمد اذا قرأ الكتاب الاسطرأ
 قال كانه قرأه قلت فان قرأ نصفه قال لا يعني لم يقرأه قال محمد اذا قرأ بعضه فان أتى على المعاني التي يحتاج اليها فكانه قد
 قرأه لان تلك المعاني هي المقتبسة بالكتاب ولو حلف لا يقرأ سورة فترك منها حرفا حنت وان ترك آية طويلة لم
 يحنت لانه يسمى قارئ السورة مع ترك حرف منها ولا يسمى مع ترك ما هو في حكم الآية الطويلة وروى ابن
 رستم عن محمد انه قال لا أبلغك مثل لا أخبرك وكذلك أذكرك بشيء أو لا أذكرك شيئا فانه يحنت بالكتاب فاما
 الذكروا الاخبار والاعلام والابلاغ على الكتاب والقول والكلام على الكتاب أيضا قال عمر وسألت محمدا
 عن رجل حلف لا يمثل بشعر فتمثل بنصف بيت قال لا يحنت قال قلت فان كان نصف البيت من شعر آخر قال
 لا أدري ما هذا الا يحنت لان الشعر ما ظهر فيه النظم وذلك لا يكون الا في بيت قال وسألت محمدا عن رجل فارسي
 حلف أن يقرأ الحمد بالعربية فقرأها فلحن قال لا يحنت وان حلف رجل فصيح أن يقرأ الحمد بالعربية فقرأها فلحن

الروایتین عن محمد ان اطلاق اسم الطعام لا يتناول له لا يسمى طعاما عرفا وعادة لانه لا يؤكل عادة ومعنى الايمان على معانى كلام الناس وروى عن ابي يوسف في رجل حلف لا يأكل كل حراما فاضطر الى ميتة فاكلها قال لا يحنث وروى عنه انه حانث في يمينه واثمه موضوع وجه هذه الرواية ان الميتة محرمة والرخصة أثرها في تغيير الحكم وهو المؤاخذة لا في تغيير وصف الفعل وهو الحرمة كالمسكرة على أكل مال الغير وجه الرواية الاولى وهي الصحيحة ان الميتة حال المحمصة مباحة مطلقا لا حظر فيها بوجه في حق المضطر وأثر الرخصة في تغيير الحكم والوصف جميعا بدليل انه لو امتنع حتى مات يؤاخذه ولو بقيت الحرمة لم تثبت المؤاخذة كما لو امتنع من تناول مال الغير حالة المحمصة أو الاكراه وقال خلف ابن أيوب سألت أسد بن عمر رضي الله عنهما في رجل حلف لا يأكل حراما فأكل لحم قرد أو كلب أو حدة أو غراب قال لا يحنث إلا أن يعني ذلك فيحنث لأن مطلق الجرام هو ما ثبت حرمة بدليل مقطوع به وحرمة هذه الاشياء محل الاجتهاد وقال خلف بن أيوب سألت الحسن فقال هذا كله حرام لقيام دليل الحرمة فيها وان لم يكن مقطوعا به وروى المعلى عن أبي يوسف ومحمد فيمن حلف لا يركب حراما قال هذا على الزنا لان الحرام المطلق ينصرف الى الحرام لعينه وهو الزنا ولا نه يراد به الزنا في العرف فينصرف اليه وقال محمد فان كان الحالف خصيا أو مجنونا أو مجنونا على القبلة الحرام وما أشبهها وقال ابن سماعه عن أبي يوسف فيمن حلف لا يبطأ امرأة وطأ حراما فوطئ امرأته وقد ظاهر منها أو وهي حائض قال لا يحنث إلا أن ينوي ذلك لان الحرمة ثابتة بعارض الحيض والظهار ومطلق التحريم لا يقع على التحريم العارض وقال ابن رستم عن محمد فيمن حلف لا يأكل حراما فاشترى بدرهم غصبه من انسان طعاما فاكله لم يحنث لان مطلق اسم الحرام انما يقع على ما كانت حرمة لحق الله تعالى وحرمة هذا الحق العبد ولو غصب خبزا أو لحما فاكله يحنث بعرف الناس ولو حلف لا يأكل من طعام اشتراه فلان فأكل من طعام اشتراه مع آخر حنث إلا أن يكون نوى شراؤه وحده وكذلك لو حلف لا يأكل من طعام ملسكه فلان لان بعض الطعام طعام حقيقة ويسمى طعاما عرفا أيضا بخلاف ما اذا حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا بينه وبين آخره لا يحنث لان بعض الدار لا يسمى دارا وكذلك لو حلف لا يلبس ثوبا يملكه فلان أو يشتريه فلان فلبس ثوبا اشتراه فلان مع آخر لا يحنث لان بعض الثوب لا يسمى ثوبا ولو حلف لا يأكل ادا ما قال ادا مكل ما يضطجع به مع الخبز عادة كاللبن والزيت والمرق والخل والعسل ونحو ذلك وما لا يضطجع به فليس بادام مثل اللحم والشوى والجن والبيض وهذا قول أبي حنيفة واحدى الروایتين عن أبي يوسف وقال محمد وهو احد الروایتين عن أبي يوسف ان كل ما يؤكل بالخبز فهو ادا مكل مثل اللحم والشوى والبيض والجن وروى ابن سماعه عن أبي يوسف ان الجوز اليابس ادا مكل واحتج محمد بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال سيد ادا مكل أهل الجنة اللحم وسيدر ياحين أهل الجنة الفأقية وهي ورد الجنة وهذا نص ولان ادا مكل من الاثمدام وهو الموافقة قال النبي صلى الله عليه وسلم لمغيرة حين أراد ان يتزوج امرأة لو نظرت اليها لكان أخرى أن يؤدم بينكما أى يكون بينكما الموافقة ومعنى الموافقة بين الخبز وبين هذه الاشياء في الاكل ظاهر فكانت ادا مولا لان الناس ياتدمون به عرفا وعادة ولا يحنثون معنى ادا مكل وهو الموافقة على الاطلاق والكمال لا يتحقق الا فيما لا يؤكل بنفسه مقصودا بل يؤكل تبعا لغيره عادة وأما ما يؤكل بنفسه مقصودا فلا يتحقق فيه معنى الموافقة وما لا يضطجع يؤكل بنفسه فيختل معنى ادا مكل فيه واللحم ونحوه مما يؤكل بنفسه عادة مع ما ان من سكان البرارى من لا يتغذى الا باللحم وبه تبين ان اطلاق اسم ادا مكل عليه في الحديث على طريق المجاز والبطيخ ليس بادام في قولهم جميعا لانه لا يحتل الاضطجاع به ولا يؤكل بالخبز عادة وكذا البقل ليس بادام في قولهم ألا ترى ان آكله لا يسمى مؤتدما وسئل محمد عن رجل حلف لا يأكل خبزا ما دو ماقال الخبز المادوم الذى يترد ثديا في المرق والخل وما أشبهه فقيس له فان ترد في ماء أو ملح فلم يرد ذلك ماد وما لان من أكل خبزا بما لا يسمى مؤتدما في العرف وقال ابن سماعه عن أبي يوسف ان تسمية هذه الاشياء على ما يعرف أهل تلك البلاد في كلامهم ولو حلف لا يأكل

خبز اولانية له فهو على خبز الحنطة والشعير الا ان كان الخالف في بلد لا يؤكل فيها الا خبز الحنطة فان يمينه تقع على خبز الحنطة لا غير وان أكل من خبز لوزينج وأشسباه ذلك لا يحنت الا ان يكون نواه وان أكل من خبز الذرة والارز فان كان من أهل بلاد ذلك طعامهم حنت وان كان من أهل الكوفة ونحوهما من لا يأكل ذلك عامتهم لا يحنت الا ان ينوى ذلك لان اسم الخبز يقع على خبز الحنطة والشعير ولا يراد به خبز القطنف عند الاطلاق فلا يحمل عليه وكذا خبز الارز في البلاد التي لا يعتاد أكله فيها ولو حلف لا يأكل لحما فأى لحم أكل من سائر الحيوان غير السمك يحنت ثم يستوى فيه الحرم وغير الحرم والمطبوخ والمشوى والضعيف لان اللحم اسم لاجزاء الحيوان الذي يعيش في البر فيحنت اذا أكل لحم ميتة أو خنزير أو انسان أو لحم شاة ترك ذابحها التسمية على ذبحها عمدا أو أكل ذبيحة مجوسى أو مرتد أو لحم صيد ذبحه الحرم ويستوى فيه لحم الغنم والبقر والابل لان اسم اللحم يتناول الكل وان أكل سمكا لا يحنت وان ساء الله عز وجل دابة بقوله عز وجل ان شر الدواب عند الذين كفروا وكذا لو حلف لا يخرّب بيتا فخرّب بيت العنكبوت لم يحنت وان ساء الله سبحانه وتعالى بتنافي كتابه العزيز بقوله وان أوهر البيوت لبيت العنكبوت لو كانوا يعلمون وكذا كل شئ يسكن الماء فهو مثل السمك ولو أكل أحشاء البطن مثل الكرش والكدب والفؤاد والكلّى والرئة والامعاء والطحال ذكر الكرخى أنه يحنت في هذا كله الا في شحم البطن وهذا الجواب على عادة أهل الكوفة في زمن أبى حنيفة وفي الموضع الذى يباع مع اللحم وأما في البلاد التي لا يباع مع اللحم أيضا فلا يحنت به فاما شحم البطن فليس بلحم ولا يتخذ منه ما يتخذ من اللحم ولا يباع مع اللحم أيضا فان نواه يحنت لانه شدد على نفسه وكذلك الالية لا يحنت بالكلها لانهما ليست بلحم فان أكل شحم الظهر أو ما هو على اللحم حنت لانه لحم لكنه لحم سمين ألا ترى أنه يقال لحم سمين وكذا يتخذ منه ما يتخذ من اللحم وكذلك لو أكل رؤس الحيوانات ما خلا السمك يحنت لان الرأس عضو من أعضاء الحيوان فكان لحمه كل لحم سائر الاعضاء بخلاف ما اذا حلف لا يشتري لحما فاشترى رأسا أنه لا يحنت لان مشتريه لا يسمى مشتري لحم وانما يقال اشترى رأسا ولو حلف لا يأكل شحما فاشترى شحم الظهر لم يحنت في قول أبى حنيفة وعند أبى يوسف ومحمد يحنت وذ كرفى الجامع الصغير في رجل حلف لا يشتري شحما فأى شحم اشترى لم يحنت الا ان يشتري شحم البطن وكذا لو حلف لا يأكل شحما ولهما قوله تعالى ومن البقر والغنم حر مناعليهم شحمهما الا ما حملت ظهورهما والمستثنى من جنس المستثنى منه فدل أن شحم الظهر شحم حقيقة ولا بى حنيفة أنه لا يسمى شحماء عر فوا عادة بل يسمى لحما سمينا فلا يتناول اسم الشحم عند الاطلاق وتسمية الله تعالى إياه شحماء لا يدل على دخوله تحت اليمين اذا لم يكن الاسم متعارفا لان مطلق كلام الناس ينصرف الى ما يتعارفونه كما ضرب بنامن الامثلة في لحم السمك وقال الله تعالى وجعل الشمس سراجا وقال سبحانه وتعالى والارض بساطا ثم لا يدخلان في اليمين على البساط والسراج كذا هذا وقد قالوا فيمن حلف لا يشتري شحماء ولا لحما فاشترى الية أنه لا يحنت لانها ليست بشحم ولا لحم وقال عمر وعن محمد فيمن أمر رجلا أن يشتري له شحماء فاشترى شحم الظهر أنه لا يجوز على الامر وهذا يدل على أن اطلاق اسم الشحم لا يتناول شحم الظهر كما قاله أبو حنيفة فيكون حجة على محمد ولو حلف لا يأكل لحم دجاج فكل لحم ديك حنت لان الدجاج اسم للثني والذكر جميعا قال جرير

لما مرت بدير الهند أرقنى * صوت الدجاج وضرب بالنواقيس

فاما الدجاجة فانها اسم للثني والديك اسم للذكر واسم الابل يقع على الذكور والاناث قال النبي صلى الله عليه وسلم في خمس من الابل السائمة شاة ولم يرد به أحد النوعين خاصة وكذا اسم الحمل والبغير والجوز وكذا هذه الاسماء الاربعة تقع على البخاتى والعرب وغير ذلك من أنواع الابل واسم البختى لا يقع على العربى وكذا اسم العربى لا يقع

على البختى واسم البقر يقع على الذكور والانات قال النبي صلى الله عليه وسلم في ثلاثين من البقر تبع أو تبعه وأراد به الذكور والانات جميعاً وكذا اسم البقرة قال الله عز وجل إن الله يأمركم أن تذبحوا بقرة وقيل أن بقرة بني إسرائيل كانت ذكراً أو أنثى بالذكر بقوله تعالى قالوا ادع لنا ربك يبين لنا ما هي لتأنيث اللفظ دون المعنى كما في قوله تعالى وإذا قالت طائفة وقال سبحانه وتعالى وإن من أمة إلا خلا فيها نذير والشاة تقسم على الذكور والانتى قال النبي صلى الله عليه وسلم في أربعين شاة والمراد منه الذكور والانات وكذا الغنم اسم جنس والتعجى اسم للأنثى والكبش للذكور والفريس اسم للعرب ذكراً وأنثاهم والبرذون اسم لغير العرب من الطحارية ذكراً وأنثاهم وقالوا إن البرذون اسم للتركي ذكره وأنثاهم والخيل اسم جنس يتناول الأفراس العرب والبراذين والحمار اسم للذكور والحماراة والانتى اسم للأنثى والبغل والبغلة كل واحد منهما اسم للذكور والانتى وإن حلف لا يأكل رأساً فإن نوى الرأس كله من السمك والغنم وغيرها فأي ذلك أكل حنث لأن اسم الرأس يقع على الكل وإن لم يكن له نية فهو على رأس الغنم والبقر خاصة في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد اليمين اليوم على رأس الغنم خاصة والأصل في هذا أن قوله لا أكل رأساً بظاهره يتناول كل رأس لكنه معلوم أن العموم غير مراد لأن اسم الرأس يقع على رأس العصفور ورأس الجراد ويعلم أن الخالف ما أراد ذلك فكان ذلك المراد بعض ما يتناول الاسم وهو الذي يكبس في التنوير ويبيع في السوق عادة فكان أبا حنيفة رأى أهل الكوفة يكسون رؤس الغنم والبقر والابل ويبيعونها في السوق فحمل اليمين على ذلك ثم أتم تركوا رؤس الابل واقتصروا على رؤس الغنم والبقر فحمل اليمين على ذلك وأبو يوسف ومحمد دخلاً بغداد وقد ترك الناس البقر واقتصروا على الغنم فحمل اليمين على ذلك فلم يكن بينهم خلاف في الحقيقة ولو حلف لا يأكل بيضاً فان نوى بيض كل شيء بيض السمك وغيره فأي ذلك أكل حنث وإن لم يكن له نية فهو على بيض الطير كالهوز والدجاج وغيرها ولا يحنث إذا أكل بيض السمك لأن اسم البيض يقع على الكل فإذا نوى ما يحتمله الاسم وإذا لم تكن له نية فيقع على ماله قشر وهو بيض الطير لأنه يراد به ذلك عند الإطلاق فيحمل عليه ولو حلف لا يأكل طيخاً فالتقياس ينصرف إلى كل ما يطبخ من اللحم وغيره لأنه طيخ حقيقة إلا أنه صرف إلى اللحم خاصة وهو اللحم الذي يجعل في الماء ويطبخ ليسهل أكله للعرف ألا ترى أنه لا يقال لمن أكل الباقلاء أنه أكل الطيخ وإن كان طيخاً حقيقة وإن أكل سمكاً مطبوخاً لا يحنث لأنه لا يسمى طيخاً في العرف فان نوى بقوله لا يأكل طيخاً من اللحم وغيره فهو على ما نوى لأنه طيخ حقيقة وفيه تشديد على نفسه وكذا إذا حلف لا يأكل شواء وهو ينوى كل شيء يشوى فأي ذلك أكل حنث وإن لم يكن له نية فأنما يقع على اللحم خاصة لأن حقيقة الشواء هي ما يشوى بالنار ليسهل أكله إلا أن عند الإطلاق ينصرف إلى اللحم المشوى دون غيره للعرف ألا ترى أنه يصح أن يقال فلان لم يأكل الشواء وإن أكل الباذنجان المشوى والجزر المشوى ويسمى بائع اللحم المشوى شواً وإن أكل سمكاً مشواً لم يحنث لأنه لا يراد به ذلك عند الإطلاق وإن أكل قليلاً يابساً أو لواناً لا مرق فيه لا يحنث لأن هذا لا يسمى طيخاً وإنما يقال له لحم مقلي ولا يقال مطبوخ إلا للحم طيخ في الماء فان طيخ من اللحم طيخه لمرق فأكل من لحمه أو من مرقه يحنث لأنه يقال أكل الطيخ وإن لم يأكل لحمه لأن المرق فيه أجزاء اللحم قال ابن سماعه في اليمين على الطيخ ينبغي أن يكون على الشحم أيضاً لأنه قد يسمى طيخاً في العادة فان طيخ عدساً بودك فهو طيخ وكذلك أن طيخه بشحم أو ألبه فان طيخه بسمن أو زيت لم يكن طيخاً ولا يكون إلا رز طيخاً ولا يكون الطبايح طيخاً ولا الجواذب طيخاً ولا اعتماد فيه على العرف وقال داود بن رشيد عن محمد بن رجل حلف لا يأكل من طيخ امرأته فسخنت له قدر أقد طيخها غيرها أنه لا يحنث لأن الطيخ فيعمل من طيخ وهو الفعل الذي يسهل به أكل اللحم وذلك وجد من الأول لأنها ولو حلف لا يأكل الحلو فالأصل في هذا أن الحلو عندهم كل جلود من جنسه حامض وما كان من جنسه حامض فليس يحلوه والمرجع فيه إلى

العرف فيحنت باكل الخبيص والغسل والسكر والتأطف والزب والرطب والتمر وأشباه ذلك وكذا روى المعلى
عن محمد إذا أكل تيناً رطباً أو يابساً يحنت لأنه ليس من جنسها حامض فخلص معنى الخلاوة فيه ولو أكل عنباً
حلوا أو بطيخاً حلوا أو رماناً حلوا أو أجاصاً حلوا لم يحنت لأن من جنسها ما ليس بحلو فلم يخلص معنى الخلاوة فيه
وكذا الزبيب ليس من الحلول لأن من جنسها ما هو حامض وكذلك إذا حلف لا يأكل حلاوة فهو مثل الحلوى وإن حلف
لا يأكل تمر أو لينة فكل قضيباً لا يحنت وكذلك إذا أكل بسرماً مطبوخاً أو رطباً لأن ذلك لا يسمى تمر أو لينة
ولهذا يختص كل واحد باسم على حدة إلا أن ينوى ذلك لأنه تمر حقيقة وقد شدد على نفسه ولو أكل حباً حنث لأنه
اسم تمر ينقع في اللبن ويتشرب فيه اللبن فكان الاسم باقياً له لبقاء عينه وقيل هو طعام يتخذ من تمر ويضم إليه شيء من
السمن أو غيره والغالب هو التمر فكان أجزاء التمر بحالها فيبقى الاسم ولو حلف لا يأكل بسرماً فكل بسرماً بذناً
أربع مسائل ثنتان متفق عليهما وثنتان مختلف فيهما أما الأوليان فإن من يحلف لا يأكل بسرماً بذناً أو حلف
لا يأكل رطباً فكل رطباً فيه شيء من البسر يحنت فيهما جميعاً في قولهم لأن المذنب هو البسر الذي ذنب أى رطب
ذنبه فكانت الغلبة للذي حلف عليه فكان الاسم باقياً وأما الثانية فإن من يحلف لا يأكل رطباً فكل بسرماً
بذناً أو يحلف لا يأكل بسرماً فكل رطباً فيه شيء من البسر قال أبو حنيفة ومحمد يحنت وقال أبو يوسف لا يحنت
وجه قوله أن الاسم للغالب في العرف والمغلوب في حكم المستهلك وكذا المقصود في ألا كل هو الذي له الغلبة
والغلبة للبسر في الأول وفي الثاني للرطب فلا يحنت ولهما أنه أكل ما حلف عليه وغيره لأنه يراه بعينه ويسميه
باسمه فصارت كل لومير أحدهما عن الآخر فتقطعه وأكلهما جميعاً وأما قوله أن أحدهما غالب فنعم لكن الغلبة إنما
توجب استهلاك المغلوب في اختلاط الممازجة أما في اختلاط المجاورة فلا لأنه يراه بعينه فلا يصير مستهلكاً
فيه كما إذا حلف لا يأكل رطباً أو سمنافاً كل سوياً فقد ات بسمن بحيث يستبين أجزاء السويق في السمن
يحنت لقيام كل واحد منهما بعد الاختلاط بعينه كذا هذا ولو حلف لا يأكل حباً فأى حب أكل من سمن
أو غيره مما يابى كله الناس عادة يحنت لأن مطلق عينه يقع عليه فإن عني شيئاً من ذلك بعينه أو سماه حنث فيه ولم يحنت
في غيره لأنه نوى تخصيص الملقوظ فيصدق ديانة لا قضاء لأنه خلاف الظاهر ولا يحنت إذا ابتلع لؤلؤة لأن
الأوهام لا تنصرف إلى اللؤلؤة عند إطلاق اسم الحب ولو حلف لا يأكل عنباً فأى حب أكل من سمن
العنب لا يتناول ولو حلف لا يأكل جوزاً فأى كل منه رطباً أو يابساً حنث وكذلك اللوز والفسق والتين وأشياء
ذلك لأن الاسم يتناول الرطب واليابس جميعاً ولو حلف لا يأكل فاكهة فأى كل فاكهة أو سقراً أو كثرى
أو خوخاً أو تيناً أو أجاصاً أو مشمشاً أو بطيخاً حنث وإن أكل قثاء أو خياراً أو جزراً لا يحنت وإن أكل عنباً أو رماناً
أو رطباً لا يحنت في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد يحنت ولو أكل زبيباً أو حب الرمان أو تمر لا يحنت
بالإجماع وجه قولهما أن كل واحدة من هذه الأشياء تسمى فاكهة في العرف بل تعد من رؤس القواكه ولأن الفاكهة
اسم لما يتفكه به وتفكه الناس بهذه الأشياء ظاهراً فكانت قواكه ولا يابى حنيفة قوله تعالى فابتغوا فيها حباً وعنباً
وقضيباً وزيتوناً ونخل وحداق غلبوا فاكهة وأباً عطف الفاكهة على العنب وقوله عز وجل فيها فاكهة ونخل
ورمان عطف الرمان على الفاكهة والمعطوف غير المعطوف عليه هو الأصل لأن الفاكهة اسم لما يقصده بالأكلة
التفكه وهو التمتع والتلذذ دون الشبع والطعام ما يقصده بالأكلة التغذي والشبع والتمر عندهم يؤكل بطريق التغذي
والشبع حتى روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال بيت لا تمر فيه جبايع أهله وقال عليه أفضل الصلاة والسلام
يوم القدر اغنهم عن المسئلة في مثل هذا اليوم ثم ذكر في جملة ما تقع به الغنية التمر وفي بعضها الزبيب ولأن الفاكهة
لا يختلف حكم رطبها أو يابسها فاكهة كان رطبها فاكهة كان يابسها فاكهة كالتين والمشمش والأجاص ونحو ذلك
واليابس من هذه الأشياء ليس بها فاكهة بالإجماع وهو الزبيب والتمر وحب الرمان فكذا رطبها وما ذكره من العرف

ممنوع بل العرف الجارى بين الناس انهم يقولون ليس في كرم فلان فاكهة انما فيه العنب فحسب فالحاصل ان ثمر
 الشجر كلها فاكهة عندهما وعنده كذلك الا ثمر النخل والكرم وشجر الرمان لان سائر الثمار من التفاح والسنبل والسنبل
 والاحاص ونحوها يقصد بها كلها التفكه دون الشبع وكذا يابسها فاكهة كذا رطبها قال محمد التوت فاكهة لانه
 يتفكه به والقثاء والخيار والجزر والباقلاء الرطب ادام وليس بها فاكهة الا يرى أنه لا يؤكل للتفكه وان عني بقوله
 لا آكل فاكهة العنب والرطب والرمان فكل من ذلك شيتا حنت كذا ذكر في الاصل لان هذه الاشياء مما يتفكه
 بها وان كان لا يطلق عليها اسم الفاكهة وقال محمد بسر السكر والبسر الاحمر فاكهة لان ذلك مما يتفكه به وقال أبو
 يوسف اللوز والعناب فاكهة رطب ذلك من الفاكهة الرطبة ويا بسمه من اليا بسة لان ذلك يؤكل على وجهه
 التفكه قال والجوز رطبه فاكهة ويا بسمه ادام وقال في الاصل وكذلك الفاكهة اليا بسة فيدخل فيها الجوز واللوز
 وأشباهاهما وروى المعلى عن محمد أن الجوز اليا بسمه ليس بها فاكهة لانه يؤكل مع الخبز غالباً فمارطبه فلا يؤكل الا
 للتفكه وجهه ما ذكر في الاصل أنه فاكهة ما ذكرنا أن رطبه ويا بسمه مما لا يقصد به الشبع فصار كسائر الثمار كونه وذكروا
 المعلى عن محمد في رجل حلف لا يأكل من الثمار شيئاً ولا نية له ان ذلك على الرطب واليا بسمه فان أكل تيناً يابساً ولوزاً
 يابساً حنت فجعل الثمار كالفاكهة لان أحد الاسمين كالآخر وقال المعلى قلت لمحمد فان حلف لا يأكل من فاكهة
 العام أو من ثمار العام ولا نية له قال ان حلف في أيام الفاكهة الرطبة فهذا على الرطب فان أكل من فاكهة ذلك العام
 شيئاً يابساً لم يحنث وكذلك الثمرة وان حلف في غير وقت الفاكهة الرطبة كانت عيته على الفاكهة اليا بسة من فاكهة
 ذلك العام وكان ينبغي في القياس ان كان وقت الفاكهة الرطبة ان يحنث في الرطب واليا بسمه لان اسم الفاكهة
 يتناولهما الا أنه استحسن لان العادة في قوتهم فاكهة العام اذا كان في وقت الرطب انهم يريدون به الرطب دون
 اليا بسمه فاذا مضى وقت الرطب فلا تقع اليمين الا على اليا بسمه فيحمل عليه والله عز وجل أعلم ولو حلف لا يأكل
 من هذه الحنطة أولاً لا يأكل هذه الحنطة فان عني بها أن لا يأكلها خبزاً كما هي فأكلم من خبزها أو من سويقها لم يحنث و
 انما يحنث اذا قضمها وان لم تكن له نية فكذلك عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يحنث وهل يحنث عندهما اذا
 أكل عيناها ذكر محمد في الاصل عنهما ما يدل على أنه لا يحنث لانه قال فيه ان اليمين تقع على ما يصنع الناس وذكروا عنهما
 في الجامع الصغير ما يدل على أنه يحنث فانه قال وقال أبو يوسف ومحمد ان أكلها خبزاً حنت أيضاً فهذا يدل على أنه
 اذا قضمها يحنث عندهما كما يحنث اذا أكلها خبزاً ووجه قولهما أن المتعارف في اطلاق كل الحنطة كل المتخذ منها
 وهو الخبز لا يأكل عيناها قال فلان يأكل من حنطة كذا أى من خبزها ومطابق الكلام يحتمل على المتعارف
 خصوصاً في باب الايمان وجهه في قول أبي حنيفة رضى الله عنه أن اسم الحنطة لا يقع على الخبز حقيقة لانها اسم لذات
 مخصوصة مركبة فيزول الاسم بزوال التركيب حقيقة فالحمل على الخبز يكون حملاً على المجاز فكان صرف الكلام
 الى الحقيقة أولى وأما قولهما ان مطاق الكلام يحتمل على المتعارف فنعم لكن على المتعارف عند أهل اللسان وهو
 المتعارف في الاستعمال اللغوي كما يقول مشايخ العراق لا على المتعارف من حيث الفعل كما يقول مشايخ بلخ بدليل أنه
 لو حلف لا يأكل لحماً فأكلم كل لحم الأدمى أو الخنزير يحنث وان لم يتعارف أكله لوجود التعارف في الاسم واستعمال
 اسم الحنطة في مسماها متعارف عند أهل اللسان الا أنه يقل استعماله فيه لكن قللة الاستعمال فيه لقلته محل الحقيقة
 وهذا لا يوجب الحمل على المجاز كما في لحم الأدمى ولحم الخنزير على أن المتعارف فعل ثابت في الجملة لان الحنطة تطبخ
 وتقلى فتؤكل مطبوخة ومقلية وان لم يكن في الكثرة مثل أكلها خبزاً ولو حلف لا يأكل شعيراً فأكلم كل حنطة فيها
 حبات من شعير يحنث ولو كان اليمين على الشعير لم يحنث لان من اشترى حنطة فيها حبات شعير يسمى مشتري
 الحنطة لا مشتري الشعير وصرف الكلام الى الحقيقة المستعملة في الجملة أولى من الصرف الى المجاز وان كان استعماله
 في المجاز أكثر لان الحقيقة شاركت المجاز في أصل الاستعمال والمجاز ما شارك الحقيقة في الوضع رأساً فكان العمل

بالحقيقة أولى ولو حلف لا يأكل من هذا الدقيق فأكل من خبزه ولم تكن له نية حنث لأن الدقيق هكذا يؤكل عادة ولا يستف إلا نادراً والنادر ما يحق بالعدم فلم يكن له حقيقة مستعملة وله مجاز مستعمل وهو كلما يتخذ منه فعمل عليه وإن نوى أن لا يأكل الدقيق بعينه لا يحنث بأكل ما يحبز منه لأنه نوى حقيقة كلامه ولو حلف لا يأكل من هذا الكفرى شيئاً فصار بسر أولاً يأكل من هذا بسر شيئاً فصار رطباً أولاً يأكل من هذا الرطب شيئاً فصار تمر أولاً يأكل من هذا العنب شيئاً فصار زبيباً فأكله أو حلف لا يأكل من هذا اللبن شيئاً فأكل من لبن صنع منه أو مصل أو أقط أو شيراز أو حلف لا يأكل من هذه البيضة فصارت فرخاً فأكل من فرخ خرج منها أو حلف لا يذوق من هذه الخمر شيئاً فصارت خلاطاً لم يحنث في جميع ذلك والاصل أن اليمين متى تعلقت بعين تبقى بمقاء العين وتزول بزوالها والصفة في العين المشار إليه غير معتبرة لأن الصفة تتميز بالموصوف من غيره والاشارة تكفي للتعريف فوقع الغنية عن ذكر الصفة وغير المعين لا يحتمل الاشارة فيكون تعريفه بالوصف وإذا عرف هذا نقول العين بدلت في هذه المواضع فلا تبقى اليمين التي عقدت على الاول والعين في الرطب وان لم تبدل لكن زال بعضها وهو الماء بالجلفاف لأن اسم الرطب يستعمل على العين والماء الذي فيها فإذا جف فقد زال عنها الماء فصار أكلاً بعض العين المشار إليها فلا يحنث كما لو حلف لا يأكل هذا الرغيف فأكل بعضه بخلاف ما إذا حلف لا يكلم هذا الشاب فكلمه بعد ما صار شيخاً لأنه لم يحنث لأن هنالك العين قائمة وأما الفائت هو الوصف لا بعض الشخص فيبقى كل الخلوف عليه فبقيت اليمين وفرق آخران الصفات التي في هذه الأعيان مما تقصد باليمين منعاً وحلاً كالرطوبة التي هي في التمر والعنب فإن المرطوب تنصرف به الرطوبات فتعلقت اليمين بها والصباء والشباب مما لا يقصد بالمنع بل الذات هي التي تقصد فتعلقت اليمين بالذات دون هاتين الصفتين كما إذا حلف لا يكلم صاحب هذا الطيسان فباعه ثم كلمه أنه لم يحنث لما قلنا كذا هذا وكذا إذا حلف لا يأكل من لحم هذا الخولى فأكله بعد ما صار كبشاً أو من لحم هذا الجدى فأكله بعد ما صار تيساً لم يحنث لما قلنا وكذلك لو حلف لا يجامع هذه العصبية فجامعها بعد ما صارت امرأة لم يحنث لما قلنا ولو نوى في القصول المتقدمة ما يكون من ذلك حنث لأنه شدد على نفسه ولو حلف لا يأكل من هذه الحذبة فأكلها بعد ما صارت بطيخاً لا رواية فيه واختلف المشايخ فيه والله عز وجل أعلم قال بشر عن أبي يوسف في رجل حلف لا يذوق من هذا اللبن شيئاً أولاً يشرب فصب فيه ماء فذاقه أو شر به أنه ان كان اللبن غالباً حنث لأنه اذا كان غالباً يسمى لبناً وكذلك لو حلف على نبيذ فصبه في خل أو على ماء ملح فصب على ماء عذب والاصل في هذا ان الخلوف عليه اذا اختلط بغير جنسه تعتبر فيه الغلبة بالأخلاف بين أبي يوسف ومحمد غير أن أبي يوسف اعتبر الغلبة في اللون أو الطعم لا في الاجزاء فقال ان كان الخلوف عليه يستبين لونه أو طعمه حنث وان كان لا يستبين لونه ولا طعمه لا يحنث سواء كانت أجزاؤه أكثر أو لم تكن واعتبر محمد غلبة الاجزاء فقال ان كانت أجزاء الخلوف عليه غالباً لم يحنث وان كانت مغلوطة لا يحنث وجه قول محمد أن الحكم يتعلق بالأكثر والاقول يكون تبعاً لالاكثر فلا عبرة به ولا ييوسف ان اللون والطعم اذا كانا باقين كان الاسم باقياً ألا ترى أنه يقال لبن مغشوش وخل مغشوش وإذا لم يبق له لون ولا طعم لا يبق الاسم ويقال ماء فيه لبن وماء فيه خل فلا يحنث وقال أبو يوسف فان كان طعمهما واحداً ولونهما واحداً فأشكك عليه تعتبر الغلبة من حيث الاجزاء فان علم ان أجزاء الخلوف عليه هي الغالبة لم يحنث وان علم ان أجزاء الخالط له أكثر لا يحنث وان وقع الشك فيه ولا يدري ذلك فالقياس ان لا يحنث لأنه وقع الشك في حكم الحنث فلا يثبت مع الشك وفي الاستحسان لم يحنث لأنه عند احتمال الوجود والعدم على السواء فالقول بالوجود أولى احتياطاً ما فيه من براءة الذمة بيقين وهذا يستقيم في اليمين بالله تعالى لأن الكفارة حق الله تعالى فيحتاط في إيجابها فإما في اليمين بالطلاق والعناق فلا يستقيم لأن ذلك حق العبد وحقوق العباد لا يجبرى فيها الاحتياط للتعارض فيعمل فيها بالقياس ولو حلف لا يأكل سمناً فأكل سماً غيراً قلنا بسمن ولا نية له ذلك محمد في الاصل أن أجزاء السمن

إذا كانت تستبين في السويق ويوجد طعمه يحنت وان كان لا يوجد طعمه ولا يرى مكانه لم يحنت لأنها إذا استبان لم تصر مستهلكاً فكانه أكل السمن بنفسه منفرداً وإذا لم يستبين فقد صارت مستهلكة فلا يعتد بها وروى المعلى عن محمد أنه ان كان السمن مستبيناً في السويق وكان إذا عصر سال السمن حنت وان كان على غير ذلك لم يحنت وهذا لا يوجب اختلاف الرواية لا مكان التوفيق بين القولين لأنه إذا كان يحنت إذا عصر سال السمن لم يكن مستهلكاً وإذا لم يسل كان مستهلكاً وإذا اختلط الحلوف عليه بحنسه كاللبن الحلوف عليه إذا اختلط بلبن آخر قال أبو يوسف هذا أول سواء وتعتبر فيه الغلبة وان كانت الغلبة لغير الحلوف عليه لم يحنت وقال محمد يحنت وان كان مغلوباً فمن أصل محمد أن الشيء لا يصير مستهلكاً بحنسه وإنما يصير مستهلكاً بغير حنسه وإذا لم يصير مستهلكاً بحنسه صار كأنه غير مغلوب وقال المعلى عن محمد في رجل حلف لا يشرب من هذه الخمر فصبها في ماء فغلب على الخمر حتى ذهب لونها وطعمها فشر به لم يحنت فقد قال مثل قول أبي يوسف ولو حلف على ماء من ماء زمزم لا يشرب منه شيئاً فصب عليه ماء من غيره كثيراً حتى صار مغلوباً فشر به يحنت لماذا كرنا من أصله أن الشيء لا يصير مستهلكاً بحنسه ولو صب في بر أو حوض عظيم لم يحنت قال لأنى لا أدرى لعل عيون البر تغور بماء فيها ولا أدرى لعل اليسير من الماء الذي صب في الحوض العظيم لم يختلط به كله ولو حلف لا يشرب هذا الماء العذب فصبه في ماء ملح فغلب عليه ثم شر به لم يحنت فجعل الماء مستهلكاً بحنسه إذا كان على غير صفة قال وكذلك إذا حلف لا يشرب لبن ضأن فخلطه بلبن معز فانه تعتبر الغلبة لانهما نوعان فكانا كالحنسين قال الكرخي ولو قال لا أشرب لبن هذه الشاة للشاة معز أو ضأن ثم خلطه بغيره من لبن ضأن أو معز حنت إذا شر به ولا تعتبر الكثرة والغلبة وعلل فقال لأنه ليس في يمينه ضأن ولو معز ومعناه ان يمينه وقعت على لبن واختلاطه بلبن آخر لا يخرج منه أن يكون لبناً واليمين في المسئلة الأولى وقعت على لبن الضأن فإذا غلب عليه لبن المعز فقد استهلك صفة واستشهد محمد للفرق بين المسئلتين فقال ولا شبه الشاة إذا حلف عليها بيمينها حلقه على لبن المعز الا يرى أنه لو قال والله لا أشترى رطباً فاشترى كباسة يرفيها رطباً أو ثلاثاً لم يحنت لأن هذا انما هو الغالب ولو قال والله لا أشترى هذه الرطبة لرطبة في كباسة ثم اشترى الكباسة حنت ونظير هذا ما ذكر ابن سماعه عن محمد في رجل قال والله لا أكل ما يجيىء به فلان يعني ما يجيىء به من طعام أو لحم أو غيره فكما يؤكل فذبح الخالف الى الحلوف عليه لئلا يطبخه فطبخه وألقى فيه قطعة من كرش بقر ثم طبخ القدر به فأكل الخالف من المرق قال محمد لا أراه يحنت إذا ألقى فيه من اللحم ما لا يطبخ وحده ويتخذ منه مرققة لقلته وان كان مثل ذلك يطبخ ويكون له مرققة فانه يحنت لأنه جعل اليمين على اللحم الذي يأتي به فلان وعلى مرققه والمرقة لا تكون الا بدسم اللحم الذي جاء به فإذا اختلط به لحم لا يكون له مرقق لقلته فلم يأكل ما جاء به فلان وإذا كان مما يفرط بالطبخ ويكون له مرقق والمرق جنس واحد فلم تعتبر فيه الغلبة وحنت وقد قال محمد في من قال لا أكل ما يجيىء به فلان فجاء فلان بلحم فشواه وجعل تحته أرزاً للحالف فأكل الخالف من جوانبه حنت وكذلك لو جاء الحلوف عليه بحمص فطبخه فأكل الخالف من مرققه وفيه طعام الحمص حنت وكذلك لو جاء برطب فسال منه رب فأكل منه أو جاء بزيتون فعصر فأكل من زيته حنت قال ابن سماعه عن أبي يوسف في رجل قال والله لا أكل من ثمرة هذا البستان وفيه نخل يحصى أولاً كل من ثمرة هذا النخل وهي عشرة أو ثلاث أولاً كل من ثمرة هاتين النخلتين أو من هاتين الرطبتين أو من هذه الثلاث التفاحات أو من هذين الرغيفين أولاً أشرب من لبن هاتين الشاتين فأكل بعض ذلك أو شرب بعضه فانه يحنت لأنه منع نفسه من أكل بعض المذكور وشرب بعضه لأن كلمة من للتبعض فإذا أكل البعض أو شرب حنت قال أبو يوسف ولو قال والله لا أشرب لبن هاتين الشاتين ولم يقل من فانه لا يحنت حتى يشرب من لبن كل شاة لأنه حلف على شرب لبنهما فلا يحنت بشرب لبن احدهما وإذا شرب جزأ من لبن كل واحد منهما حنت لأن الانسان لا يمكنه أن

يشرب جميع لبن الشاة فلا يقصد يمينه منع نفسه عن ذلك فيعتقد يمينه على البعض كما اذا حلف لا يشرب ماء البحر
قال وان كان لبن قد حلب فقال والله لا أشرب لبن هاتين الشاتين للبن بعينه فان كان لبنا يقدر على شر به في مرة واحدة
لم يحنث بشرب بعضه وان كان لبنا لا يستطيع شر به في مرة واحدة يحنث بشرب بعضه لان يمينه وقعت على شرب
الكل حقيقة فاذا استطاع شر به دفعة واحدة أمكن العمل بالحقيقة واذا لم يستطع شر به دفعة يحمل على الجزء كما في
ماء البحر وعلى هذا اذا قال لا آكل هذا الطعام وهو لا يقدر على أكله دفعة واحدة ونظير هذا ما قالوا فيمن قبض من
رجل ديناً عليه فوجد فيه درهمين زائعين فقال والله لا آخذ منهما شيئاً فآخذ أحدهما حنث لان كلمة من للتبعض
وقال ابن رستم عن محمد اذا قال والله لا آكل لحم هذا الخروف فهذا على بعضه لا نه لا يمكن أكل كلمة مرة واحدة عادة
وذكر في الاصل فيمن قال لا آكل هذه الرمانة ان فأكلها الاحبة أو حبتين حنث في الاستحسان لان ذلك القدر
لا يعتد به فانه يقال في العرف لمن أكل رمانة وترك منها حبة أو حبتين انه أكل رمانة وان ترك نصفها أو ثلثها أو ترك
أكثر مما يجري في العرف انه يسقط من الرمانة لم يحنث لانه لا يسمى أكلاً لجمعها ولو قال والله لا أبيعك لحم هذا
الخروف أو خبيصة الزيت فباع بعضها لم يحنث لانه يمكن حمل المين هنا على الحقيقة لان بيع الكل ممكن وقد قال ابن
ساعة فيمن قال لا أشتري من هذين الرجلين انه لا يحنث حتى يشتري منهما ولا يشبه هذا قوله لا آكل هذين
الرغيفين لان من للتبعض ويمكن العمل بالتبعض في الاكل ولا يمكن في الشراء لان البيع لا يتبع في حمل على
ابتداء الغاية فقد ذكر في الاصل والجامع فيمن حلف لا يزوج النساء أو لم يكلم بنى آدم أنه يقع على الواحد لتعذر الحمل
على انكل فيحمل على بعض الجنس وقد ذكرناه فيما تقدم ولو حلف لا يأكل من كسب فلان فالكسب ماصار
للا انسان ان يفعله كالايجاب والقبول في البيع والاجارة والقبول في الهبة والصدقة والوصية والاخذ في المباحات
فأما الميراث فلا يكون كسباً للوارث لانه يملكه من غير صنعه ولومات الخلوفاً عليه وقد كسب شيئاً فورثه رجل
فأكل الخالف منه حنث لان ما في يد الوارث يسمى كسب الميت بمعنى مكسبه عرفاً فلو انتقل عنه الى غيره بغير
الميراث لم يحنث لانه صار للثاني بفعله فبطلت الاضافة الى الاول قال أبو يوسف وكذلك اذا قال لا آكل مما
ملكك أو مما يملك له أو من مملكك فاذا خرج من ملك الخلوفاً عليه الى ملك غيره فأكل منه الخالف لم يحنث لانه اذا ملكه
الثاني لم يبق ملك الاول فلم يبق مضاً فالله بالملك قال وكذلك اذا حلف لا يأكل مما اشتري فلان أو مما يشتري
فاشتري الخلوفاً لنفسه أو لغيره فأكل منه الخالف حنث فان باعه الخلوفاً عليه من غيره باع المشتري له ثم أكل منه
الخالف لم يحنث لان الشراء اذا طرأ على الشراء بطلت الاضافة الاولى وتجددت اضافة اخرى لم تتناوها المين وانما
كان الشراء لغيره ولنفسه سواء لان حقوق العقد تتعلق بالمشتري فكانت الاضافة اليه الى المشتري له قال وكذلك
لو حلف لا يأكل من ميراث فلان شيئاً فان مات وارثه وارثه فوارث ذلك الميراث
فأكل منه الخالف لم يحنث لنسخ الميراث الاخير الميراث الاول كذا ذكر لان الميراث اذا طرأ على الميراث بطلت
الضافة الاولى ومن هذا القبيل ما قالوا فيمن حلف لا يأكل مما رزعه فلان فباع فلان زرعه فأكله الخالف
عند المشتري حنث لان الاضافة الى الاول لا تبطل بالبيع فان بذره المشتري وزرعه فأكل الخالف من هذا
الزرع فانه لا يحنث لان الاضافة بالزرع انما تكون الى الثاني دون الاول وعلى هذا لو حلف لا يأكل من طعام
يصنعه فلان أو من خبز يخبزه فلان فتناسخته الباعة ثم أكل الخالف منه فانه يحنث لانه يقال هو من خبز فلان ومن
طبخه وان باعه وكذلك لو حلف لا يلبس ثوباً من نسج فلان فنسج فلان ثوباً فباعه فلان بالبيع لا يبطل الاضافة ولو
كان ثوب خز فنقض ونسجه آخر ثم لبسه الخالف لم يحنث لان النسج الثاني أبطل الاضافة الاولى ولو حلف
لا يشتري ثوباً من فلان فلبس فلان ثوباً من نسجته الباعة فانه يحنث اذا اشتراه لان الاضافة بالمس لا تبطل
البيع فصار كأنه قال لا أشتري ثوباً كان فلان مسه وقال بشر عن أبي يوسف في رجل حلف أن لا يأكل من هذه

الدرهم فاشترى بها طعاماً فكله حنث وان بدلها بغيرها واشترى مما أبدل طعاماً فكله لم يحنث لان الدرهم بعينه لا تحتمل الا كل وانما أكلها في المتعارف أكل ما يشتري بها ولم يشتري ببدها لم يوجد أكل ما اشتري بها فلا يحنث وكذلك لو حلف لا يأكل من عن هذا العبد فاشترى بثمنه طعاماً فكله ولو حلف لا يأكل من ميراث أبيه شيئاً وأبوه حي فمات أبوه فورث منه مالا فاشترى به طعاماً فكله ففي القياس ينبغي ان لا يحنث لان الطعام المشتري ليس بميراث وفي الاستحسان يحنث لان الموارث هكذا تؤكل ويسمى ذلك كل الميراث عرفاً وعادة فان اشترى بالميراث شيئاً فاشترى بذلك الشيء طعاماً فكله لم يحنث لانه مشتري بكسبه وليس بمشترى ميراثه وقال أبو يوسف في الميراث بعينه اذا حلف عليه فغيره واشترى به لم يحنث لما قلنا قال فان كان قال لا تأكل ميراثاً يكون لقائل فكيف ما غيره فأكله حنث لان اليمين المطلقة تعتبر فيها الصفة المعتادة وفي العادة انهم يقولون لا ورثه الا انسان انه ميراث وان غيره وقال المعلى عن أبي يوسف اذا حلف لا يطعم فلانما ورث من أبيه شيئاً فان كان ورث طعاماً فطعمه منه حنث فان اشترى بذلك الطعام طعاماً فطعمه منه لم يحنث لان اليمين وقعت على الطعام الموروث فاذا باعه بطعام آخر فالثاني ليس بموروث وقد أمكن حمل اليمين على الحقيقة فلا تحتمل على المجاز وان كان ورث درهم فاشترى بها طعاماً فطعمه منه حنث لانه لا يمكن حمل اليمين على الحقيقة فختمت على المجاز وقال هشام سمعت محمداً يقول في رجل معه درهم حلف ان لا يأكلها فاشترى بهادناً نيراً أو فلوساً ثم اشترى بالدنانير أو الفلوس طعاماً فكله لم يحنث فان حلف لا يأكل هذه الدرهم فاشترى بها عرضاً ثم باع ذلك العرض بطعاماً فكله فانه لا يحنث لان العادة في قوله لا اشترى بهذه الدرهم الامتناع من اتفاقها في الطعام والنفقة تارة تكون بالابتاع وتارة بتصرفها بما ينفق فحملت اليمين على العادة فاما ابتاع العروص بالدرهم فليس بنفقة في الطعام في العادة فلا تحتمل اليمين عليه وهذا خلاف ما حكاه عن أبي يوسف وقال ابن رستم فيمن قال والله لا تأكل من طعامك وهو يبيع الطعام فاشترى منه فأكل حنث لان مثل هذه اليمين يراد بها منع النفس عن الابتاع قال محمد ولو قال والله لا تأكل من طعامك هذا الطعام بعينه فأكله فكله لا يحنث في قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف ويحنث في قول محمد وهذا فرع اختلافهم فيمن قال لا أدخل دار فلان هذه فباعها فلان ثم دخلها والمسئلة تجب عفاً بعد ان شاء الله تعالى قال محمد ولو حلف لا يأكل من طعامه فأكل من طعام مشترك بينهما حنث لان كل جزء من الطعام يسمى طعاماً فقد أكل من طعام الخولف عليه وقال علي بن الجعد وابن سماعة عن أبي يوسف في رجل حلف لا يأكل من غلة أرضه ولا نية له فأكل من عن الغلة حنث لان هذا في العادة يراد به استغلال الارض فان نوى أكل نفس ما يخرج منه فأكل من ثمنه دينته فيما بينه وبين الله تعالى ولم أدينه في القضاء قال القدوري وهذا على أصله فيمن حلف لا يشرب الماء ونوى الجنس انه لا يصدق في القضاء فاما على الرواية الظاهرة فيصدق لانه نوى حقيقة كلامه وقال محمد في الجامع اذا حلف لا يأكل من هذه النخلة شيئاً أو كل من ثمرها أو جوارها أو طلعها أو بسرها أو الدبس الذي يخرج من رطبها فانه يحنث لان النخلة لا يتأتى أكلها فحملت اليمين على ما يتولد منها والدبس اسم لما يسيل من الرطب لا المطبوخ منه ولو حلف لا يأكل من هذا الكرم شيئاً فأكل من عنبه أو زبيب أو عصيره حنث لان المراد هو الخارج من الكرم اذ عين الكرم لا تحتمل الا كل كفاً في النخلة بخلاف ما اذا نظر الى عنب فقال عبده حران أكل من هذا العنب فأكل من زبيب أو عصيره انه لا يحنث لان العنب مما تؤكل عينه فلا ضرورة الى الحمل على ما يتولد منه وكذلك لو حلف لا يأكل من هذه الشاة فأكل من لبنها أو زبدتها أو سمها لم يحنث لان الشاة مأكولة في نفسها فمكن حمل اليمين على أجزائها فيحمل عليها لا على ما يتولد منها قال محمد ولو أكل من ناطف جعل من ثمر النخلة أو نبيذ نبت من ثمرها لم يحنث لان كلمة من لا تبدأ الغاية وقد خرج هذا محذوف الصيغة عن حال الابتداء فلم يتناول اليمين ولو حلف لا يأكل من هذا اللبن فأكل من زبدته أو سمته لم يحنث لان اللبن مأكول بنفسه فتحمل اليمين على نفسه دون ما يتخذ منه والله عز وجل أعلم وأما الحلف على الشرب

فقد ذكرنا معنى الشرب انه ايصال ما لا يحتمله المضغ من الماءات الى الجوف حتى لو حلف لا يشرب فأكل لا يحنت
كما لو حلف لا يأكل فشر لا يحنت لان الاكل والشرب فعلا متغايران قال الله تبارك وتعالى وكلوا واشربوا حتى
يتبين لكم الخط الابيض عطف الشرب على الاكل والمعطوف غير المعطوف عليه واذ حلف لا يشرب ولا نية له فأى
شراب شرب من ماء أو غيره يحنت لانه منع نفسه عن الشرب عام وسواء شرب قليلا أو كثيرا لان بعض الشراب
يسمى شرابا وكذا لو حلف لا يأكل طعاما فأكل شيئا يسير يحنت لان قليل الطعام طعام ولو حلف لا يشرب نبيذا
فأى نبيذ شرب حنت لعموم اللفظ وان شرب سكر لا يحنت لان السكر لا يسمى نبيذا لانه اسم نحر التمر وهو الذى
من ماء التمر اذا غلا واشتد وقذف بالزبد أو لم يثقف على الاختلاف وكذا لو شرب فضيخا لانه لا يسمى نبيذا اذ هو
اسم للمثلث يصب فيه الماء وكذا لو شرب عصيرا لانه لا يسمى نبيذا وان حلف لا يشرب مع فلان شرابا فشر باقى
مجلس واحد من شراب واحد حنت وان كان الاء الذى يشرب فيه مختلفا وكذا لو شرب الخالف من شراب
وشرب الآخر من شراب غيره وقد ضمهما مجلس واحد لان المقصود من الشرب مع فلان فى العرف هو ان يشرب باقى
مجلس واحد اتحد الاء والشراب أو اختلفا بعد ان ضمهما مجلس واحد يقال شربنا مع فلان وشرابنا مع الملك وان كان
الملك يتفرق بالشرب من اناء فان نوى شرابا واحدا من اناء واحد يصدق لانه نوى ما يحتمله لفظه ولو حلف لا يشرب
من دجلة أو من الفرات قال أبو حنيفة لا يحنت ما لم يشرب منه كرا وهو ان يضع فاه عليه فيشرب منه فان أخذ الماء
بيده أو بانه لم يحنت وعند أبي يوسف ومحمد يحنت شرب كرا أو بانه أو اعترف بيده وجه قوله ما ان مطلق اللفظ
يصرف الى المتعارف عند أهل اللسان والمتعارف عنده من رفع الماء من الفرات بيده أو شئ من الاوانى انه يسمى
شاربا من الفرات فيحمل مطلق الكلام على غلبة المتعارف وان كان مجازا بعد ان كان متعارفا كما لو حلف لا يأكل من
هذه الشجرة أو من هذا القدر انه ينصرف ذلك الى ما يخرج من الشجرة من الثمر والى ما يطبخ فى القدر من الطعام كذلك
ههنا ولا يحنى حنيفة ان مطلق الكلام محمول على الحقيقة وحقيقة الشرب من الفرات هو ان يكرع منه كرا لان كلمة من
ههنا استعملت لابتداء الغاية بلا خلاف لتعذر حملها على التبعيض اذ الفرات اسم للنهر المعروف والنهر اسم لما بين ضفتي
الوادى لا للماء الجاري فيه فكانت كلمة من ههنا لابتداء الغاية فتقتضى ان يكون الشرب من هذا المكان ولن يكون
شربه منه الا وان يضع فاه عليه فيشرب منه وهو تفسير السكرع كما لو حلف لا يشرب من هذا السكر أو لا ترى انه لو
شرب من اناء أخذ فيه الماء من الفرات كان شاربا من ذلك الاء حقيقة لا من الفرات والماء الواحد لا يشرب من
مكانين من كل واحد منهما حقيقة ولهذا قال شربت من الاء لا من الفرات كان مصدقا ولو قال على القلب كان
مكذبا فدل ان الشرب من الفرات هو السكرع منه وانه ممكن ومستعمل فى الجملة وقد روى ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم رأى قوما فقال هل عندكم من ماء بات فى شن والا كرعناو يستعمله كثير فى زماننا من أهل الرساتيق على انه
ان لم يكن فعلا مستعملا فذا لا يوجب كون الاسم منتولا عن الحقيقة بعد ان كان الاسم مستعملا فيه تسمية ونظما كما
لو حلف لا يأكل لحما فأكل لحم الخنزير انه يحنت وان كان لا يؤكل عادة لا نطلاق الاسم عليه حقيقة تسمية ونظما
وبهذا تبين ان قلة الحقيقة وجود ألا يسلب اسم الحقيقة عن الحقيقة بخلاف ما اذا حلف لا يأكل من هذه الشجرة أو
من هذا القدر لان ههنا كما لا يمكن جعل هذه الكلمة لتبعيض ما دخلت عليه بحر وج الشجرة والتسدر من ان يكون
محلا للكل لا يمكن جعلها ابتداء عن لغاية الاكل لان حقيقة الاكل لا يحصل من المكان بل من اليد لان الماء كقول
مستمسك فى نفسه والا كل عبارة عن البلع عن مضغ ولا يتأتى فيه المضغ بنفسه فلم يمكن جعلها لابتداء الغاية فاضرب فيه
ما يتأتى فيه الاكل وهو الثمرة فى الشجرة والطبخ فى القدر فكان من للتبعيض وههنا أمكن جعلها لابتداء الغاية لان
الماء يشرب من مكان لا محالة لا نعدم استمساك كفى نفسه اذ الشرب هو البلع من غير مضغ وما يمكن ابتلاعه من غير
مضغ لا يكون له فى نفسه استمسك فلا بد من حامل له يشرب منه والله عز وجل أعلم ولو شرب من نهر يأخذ من

القرات لم يثبت في قولهم جميعاً أماعنده فلا يشك لان هذا النهر ليس بفرات فصار كالماء شرب من آنية وأما عندهما
فلاهما يعتبران العرف والعادة ومن شرب من نهر يأخذ من القرات لا يعرف شار بامن القرات لان الشرب من
القرات عندهما هو أخذ الماء المقضى الى الشرب من القرات ولم يوجد ههنا لانه أخذ من نهر لا يسمى قراتاً ولو حلف
لا يشرب من ماء القرات فشرّب من نهر أخذ الماء من القرات فان شرب منه بالاغتراف بالآنية أو بالاستقاء براوية
يثبت بالاجماع وان كره منه يثبت في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف انه لا يثبت ووجهه ان النهر لما أخذ
الماء من القرات فقد صار مضافاً اليه فاقتطعت الاضافة الى القرات ووجه ظاهر الرواية انه منع نفسه عن شرب جزء
من ماء القرات لان كلمة من دخلت في الماء صلة للشرب وهو قابل لفعل الشرب فكانت للتجزئة وبال دخول في نهر
الشعب من القرات لا تنقطع اليه النسبة كما لا تنقطع بالاغتراف بالآنية والاستقاء بالرواية ألا ترى ان ماء زمزم ينقل
اليها وتترك به ونقول شربنا من ماء زمزم ولو حلف لا يشرب من ماء دجلة فهذا وقوله لا أشرب من دجلة سواء لانه
ذكر الشرب من النهر فكان على الاختلاف وروى المعلى عن محمد بن حلف لا يشرب من نهر يجري ذلك النهر
الى دجلة فاخذ من دجلة من ذلك الماء فشر به لم يثبت لانه قد صار من ماء دجلة وال الاضافة الى النهر الاول
بحصوله في دجلة ولو حلف لا يشرب من هذا الجب فهو على الاختلاف حتى لو اغترف من مائه في اناء آخر فشرّب لم
يثبت حتى يضع فاه على الجب في قول أبي حنيفة وعنهما يثبت ومن مشايخنا من قسم الجواب في الجب فقال ان
كان ملاً فهو على الاختلاف لان الحقيقة مقصورة الوجود وان كان غير ملاً فاعترف يثبت بالاجماع لعدم
تصور الحقيقة فتصرف يمينه الى الحجاز ولو حلف لا يشرب من هذا الكوز انصرفت يمينه الى الحقيقة اجماعاً
لتصور الحقيقة عنده وعنهما للعرف فان نقل الماء من كوز الى كوز وشرب من الثاني لا يسمى شار بامن الكوز
الاول وان حلف لا يشرب من ماء هذا الجب فاعترف منه بانه فشرّب حنث بالاجماع لانه عقد يمينه على ماء ذلك
الجب وقد شرب من مائه فان حول ماءه الى جب آخر فشرّب منه فالكلام فيه كالكلام فيمن حلف لا يشرب من
ماء القرات فشرّب من نهر يأخذ الماء من القرات وقد مر ولو قال لا أشرب من ماء هذا الجب فالكلام فيه كالكلام
في قوله لا أشرب من ماء دجلة وقد ذكرناه ولو حلف لا يشرب من هذه البئر أو من ماءها فاستقى منها وشرب حنث لان
الحقيقة غير متصورة الوجود فيصرف الى الحجاز وقولوا فيمن حلف لا يشرب من ماء المطر فقدت الدجلة من المطر
فشرّب لم يثبت لانه اذا حصل في الدجلة انقطعتم الاضافة الى المطر فان شرب من ماء وادسail من المطر لم يكن فيه ماء
قبل ذلك أو جاع من ماء مطر مستنقع في قاع حنث لانه لم يضاف الى نهر بقيت الاضافة الى المطر كما كانت ولو حلف
لا يشرب من ماء فرات فشرّب من ماء دجلة أو نهر آخر أو شرّ عذبة يثبت لانه منع نفسه من شرب ماء عذب اذ
القرات في اللغة عبارة عن العذب قال الله عز وجل وأسقينا كماء فرائنا ولم يضاف الى القرات فقد
جعل القرات نعتاً للماء وقد شرب من الماء المنعوت في حنث وفي الفصل الاول أضاف الماء الى القرات وعرف
القرات بحرف التعريف فيصرف الى النهر المعروف المسمى بالقرات (وأما) الحلف على الذوق فالذوق هو ابصار
الذوق الى الغم ابتلاعه أولاً بعد ان وجد طعمه لانه من أحد الحواس الخمس الموضوعة للعلم بالذوقات كالسمع والبصر
والشم واللمس للعلم بالمسموعات والمبصرات والمشموحات والمعموسات والعلم بالطعم يحصل بحصول الذوق في فيه
سواء ابتلاعه أو مجّه فكل أكل فيه ذوق وليس كل ذوق أكل اذا عرف هذا فقول اذا حلف لا يذوق طعاماً أو
شراباً فادخله في فيه حنث لحصول الذوق لوجود معناه وهو ما ذكرناه فان قال أردت بقولي لا أذوقه لا آكله ولا
أشربه دين فيما بينه وبين الله عز وجل ولا يدين في القضاء لانه قد يراد بالذوق الاكل والشرب يقال في العرف ما
ذقت اليوم شيئاً وما ذقت الا الماء ويراد به الاكل والشرب فاذا نوى ذلك لا يثبت فيما بينه وبين الله تعالى حتى يأكل
أو يشرب لانه نوى ما محتمله كلامه ولا يصدق في القضاء لعدمه عن الظاهر قال هشام وسألت محمد عن رجل حلف

لا يذوق في منزل فلان طعاما ولا شرابا فذاق منه شيئا أدخله فاده ولم يصل الى جوفه فقال محمد هذا على الذوق الا ان يكون تقدم كلام قلت فان كان قال له المحلوف عليه تعد عندى اليوم خلف لا يذوق في منزله طعاما ولا شرابا فقال محمد هذا على الاكل ليس على الذوق وانما كان كذلك لما بينا ان حقيقة الذوق هي اكتساب سبب العلم بالذوق وقد يستعمل ذلك في الاكل والشرب فان تقدمت هناك دلالة حال خرج الكلام عليه حملت اليه علمها والاعملت بحقيقة اللفظ ولو حلف لا يذوق الماء فتمضمض للصلاة لا يحنث وان حصل له العلم بطعم الماء لان ذلك لا يسمى ذوقا عرفا وعادة اذ المقصود منه التطهير لا معرفة طعم المذوق ولو حلف لا يأكل طعاما أولا يشرب شرابا أولا يذوق ونوى طعاما دون تخصيص ما ليس بمذكور فان نوى تخصيص ما هو مذكور بان ذكر لفظا عاما وأراد به بعض ما دخل تحت اللفظ العام من حيث الظاهر يصدق فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدق في القضاء لان التكلم بالعام على ارادة الخاص جائز لانه خلاف الظاهر لان اللفظ وضع دلالة على العموم والظاهر من اللفظ الموضوع دلالة على العموم في اللغة ارادة العموم فكان نية الخصوص خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء وان نوى تخصيص ما ليس بمذكور لا يصدق في القضاء ولا فيما بينه وبين الله عز وجل سواء كان التخصيص راجعا الى الذات أو الى الصفة أو الى الحال لان الخصوص والعموم من صفات الالفاظ دون المعاني فغير الملقوظ لا يحتمل التعميم والتخصيص والتقيد فاذا نوى التخصيص فقد نوى ما لا يحتمله كلامه فلم تصح نيته رأسا واذا عرف هذا فخرج عليه مسائل اذا قال ان أكلت طعاما أو شربت شرابا أو ان ذقت طعاما أو شرابا فعبدى حر وقال عتبت اللحم أو الخبز فأكل غير ما يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى التخصيص من اللفظ المذكور في موضع العموم كما بينا فيما تقدم ان قوله ان أكلت طعاما بمعنى قوله لا أكل طعاما فيتناول بظاهره كل طعام فاذا نوى به بعض الاطعمة دون بعض فقد نوى الخصوص في اللفظ العام وانه يحتمله لكنه خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء ويدين فيما بينه وبين الله عز وجل وان قال ان أكلت أو ذقت أو شربت فعبدى حر وهو نوى طعاما بعينه أو شرابا بعينه فأكل أو شرب غيره فان عبده يعق في القضاء وفيما بينه وبين الله عز وجل لانه نوى التخصيص من غير المذكور اذ الطعام والشراب ليسا بمذكورين بل يثبتان بطريق الاقتضاء والمقتضى لا عموم له وعند الشافعي يدين فيما بينه وبين الله عز وجل ويضمن ان المقتضى عموما والصحيح قولنا لما ذكرنا ان العموم والخصوص من صفات الموجود دون المعدوم اذ المعدوم لا يحتمل الصفة حقيقة الا انه يجعل موجودا بطريق الضرورة لصحة الكلام فيبقى فيما وراءه على حكم العدم وأما التخصيص الراجع الى الصفة والحال فنحو ما حكى بشر عن أبي يوسف في رجل قال والله لا أكل هذا الرجل وهو قائم وعنى به ما دام قائما لكنه لم يشكم بالقيام كانت نيته باطلا وحنث ان كلمه لان الحال والصفة ليست بمذكورة فلا تحتمل التخصيص ولو حلف لا يكلم هذا القائم يعنى به ما دام قائما وسعه فيما بينه وبين الله تعالى لو روى التخصيص على الملقوظ وكذلك اذا قال والله لا ضربن فلانا خمسين وهو نوى بسوط بعينه فبأى سوط ضرب به فقد خرج عن عيمه والنية باطلا لان آلة الضرب ليست بمذكورة فبطلت نية التخصيص ونظير هذا ما حكى ابن سماعة عن محمد في رجل حلف وقال والله لا أتزوج امرأة وهو نوى كوفية أو بصرية فقال ليس في هذانية فلا يصدق فيما بينه وبين الله عز وجل ولا في القضاء ولو قال والله لا أتزوج امرأة يعنى امرأة كان أبوها يعمل كذا وكذا فهذا كله لا تجوز فيه النية ولو قال والله لا أتزوج امرأة يعنى امرأة عربية أو حبشية قال هذا جائز يدين فيما نواه فقد جعل قوله عربية أو حبشية بيان النوع وقوله كوفية أو بصرية وصفاً فجوز تخصيص النوع ولم يجوز تخصيص الوصف لان الصفة ليست بمذكورة والجنس مذكور وهو قوله امرأة لانه يتناول كل امرأة لانه في موضع النفي فتعمل نيته في نوع دون نوع لا شئ من اسم الجنس على الانواع وقال ابن سماعة عن محمد في رجل قال والله لا أتزوج امرأة على ظهر الارض بنوى امرأة بعينها قال يصدق فيما بينه

و بين الله تعالى لان اللفظ عام محتمل تخصيص جنس افراد العموم الا أنه خلاف الظاهر فلا يصدق في القضاء قال
ولو قال لا أشترى جارية ونوى مولدة فان نيته باطلة لأنه ليس بتخصيص نوع من جنس وانما هو تخصيص
صفة فاشبه الكوفية والبصرية ولو قال والله لا آكل الطعام أولا أشرب الماء أولا أتزوج النساء فيمينه على
بعض الجنس لما ينافيا تقدم وان أراد به الجنس صدق لانه نوى حقيقة كلامه وأما الحلف على الغداء والعشاء
فلا بد من معرفة معنى الغداء والعشاء ومعرفة وقتها أما الاول فالغداء والعشاء كل واحد منهما عبارة عن أكل ما يقصد
به الشبع عادة فيعتبر في ذلك العادة في كل بلد فما كان غداء عندهم حملت اليمين عليه ولهذا قالوا في أهل الحضرة اذا حلفوا
على ترك الغداء فشرىوا اللبن لم يحتسبوا لانهم لا يتناولون ذلك للشبع عادة ولو حلف البدوي فشرى اللبن حنث لان
ذلك غداء في البدايتة واذا حلف لا يتعدى فاكل غير الخبز من أرز أو تمر أو غيره حتى شبع لم يحنث ولم يكن ذلك غداء
وكذلك اذا أكل لحما بغير خبز لم يحنث في قول أبي يوسف ومحمد كذا ذكر الكرخي قال وقال ليس الغداء في مثل
الكوفة والبصرة الا على الخبز والمرجع في هذا الى العادة فما كان غداء معتادا عند الخالف حنث وما لا فلا وروى
هشام عن أبي حنيفة في أكل الهريسة والارزانه يحنث وروى عن أبي يوسف في الهريسة والقالونج والخبثيص
انه لا يحنث الا أن يكون ذلك غداءه والا صل ان غداء كل بلد ما عرفونه غداء فيعتبر عادة الخالف فيما يحلف عليه
فان كان الخالف كوفيا يقع على خبز الحنطة والشعير ولا يقع على اللبن والسويق وان كان بدوي يقع على اللبن والسويق
وان كان حمزا يقع على السويق وفي بلادنا يقع على خبز الحنطة وأما الثاني فنقول وقت الغداء من طلوع الفجر الى
وقت الزوال لأن الغداء عبارة عن أكل الغدوة وما بعد نصف النهار لا يكون غدوة والعشاء من وقت الزوال الى
نصف الليل لانه ما خوذ من أكل العشيّة وأول أوقات العشاء ما بعد الزوال وقد روى ان النبي صلى الله عليه وسلم
صلى صلاتي العشاء ركعتين يري الظهور والعصر وفي عرف ديوان العشاء ما بعد وقت صلاة العصر وأما السحور فما بعد
نصف الليل الى طلوع الفجر لانه ما خوذ من السحر وهو وقت السحر ولم يذكر في ظاهر الرواية مقدار الغداء والعشاء
وقد روى ابن ساعدة عن أبي يوسف فيمن قال لامته ان لم تنعشي الليلة فعبدي حرقا كلت لقمة واحدة لم ترد عليها
فليس هذا بعشاء ولا يحنث حتى تأكل أكثر من نصف شبعها لان من أكل لقمة يقول في العادة ما نفديت ولا
تعشيت فاذا أكل أكثر كذا يسمى ذلك غداء في العادة وروى المعلى عن محمد فيمن حلف ليأتينه غدوة انه اذا أتاه
بعد طلوع الفجر الى نصف النهار فقد بروه غدوة لما ذكرنا ان هذا وقت الغداء ولو قال ليأتينه نخوة فهو من بعد
طلوع الشمس من الساعة التي تحسب فيها الصلاة الى نصف النهار لان هذا وقت صلاة الضحى قال محمد اذا حلف
لا يصبح فالتصبيح عندي ما بين طلوع الشمس وبين ارتفاع الضحى الا كبر فاذا ارتفع الضحى الا كبر ذهب وقت
التصبيح لان التصبيح تفعيل من الصباح والتفعيل للتكثير فيقتضي زيادة على ما يفيد الا صباح وروى المعلى عن
محمد فيمن حلف لا يكلمه الى السحر قال اذا دخل ثلث الليل الاخير فليكلمه لان وقت السحر ما قرب من الفجر قال
هشام عن محمد والمساء مسا أن أحدهما اذا زالت الشمس ألا ترى انك تقول اذا زالت الشمس كيف أمسيت والمساء
الاخير اذا غربت الشمس فاذا حلف بعد الزوال لا يفعل كذا حتى يمسى كان ذلك على غيبة الشمس لانه
لا يمكن حمل اليمين على المساء الاول فيحمل على الثاني والله عز وجل أعلم

فصل وأما الخالف على اللبس والكسوة اذا حلف لا يلبس قميصا أو سراويل أو رداء فاتزر بالسراويل
أو القميص أو الرداء لم يحنث وكذا اذا اعتم بشئ من ذلك لان المطلق تعتبر فيه العادة والاتزار والتعميم ليس معتادا
في هذه الاشياء فلا يحنث ولو حلف لا يلبس هذا القميص أو هذا الرداء فعلى أي حال لبس ذلك حنث وان اتزر
بالرداء وارتدى بالقميص أو اغتسل فلف القميص على رأسه وكذلك اذا حلف لا يلبس هذه العمامة فالقها على
عاقبه لأن اليمين اذا تعلقت بعين اعتبر فيها وجود الاسم ولا تعتبر فيه الصفة المعتادة لأن الصفة في الحاضر غير معتبرة

والاسم باق وهذا ليس معتاد في حنث به ولو حلف لا يلبس حريرا فليس حراما فليس مهمما لم يحنث لان الثوب ينسب الى اللحمه
دون السداء لانها هي الظاهر ومنه والسداء ليس بظاهر ونظير مسائل الباب ما قال في الجامع فيمن حلف لا يلبس
قميصين فلبس قميصا ثم نزع ثوبه ثم لبس آخر فانه لا يحنث حتى يلبسهما معا لان المفهوم من لبس القميصين في العرف
هو ان يجمع بينهما ولو قال والله لا يلبس هذين التميميين فلبس أحدهما ثم نزع ثوبه فليس الاخر حنث لان اليمين
ههنا وقعت على عين فاعتبر فيها الاسم دون اللبس المعتاد وقالوا فيمن حلف لا يلبس شيئا ولا نية له فلبس درعاً من
حديد أو درعاً من امرأة أو خفين أو قلنسوة فانه يحنث لان ذلك كله يتناول اسم اللبس ولو حلف لا يلبس سلاحاً حافظاً
سيفاً أو تنكب قوساً أو رسماً يحنث لان هذا لا يسمى لبساً يقال تقلد السيف ولا يقال لبسه ولو لبس درعاً من حديد
أو غيره حنث لان السلاح هكذا يلبس وقالوا فيمن حلف لا يلبس قطناً فلبس ثوب قطن يحنث لان القطن لا يحنث
اللبس حقيقة فيحمل على لبس ما يتخذ منه فان لبس قباء لبس بقطن وحشوه قطن لم يحنث الا ان يعني الحشول لان
الحشول ليس بلبوس فلا يتناول اليمين فان لبس ثوباً من قطن وكتان حنث لان اليمين على القطن تتناول ما يتخذ منه
وبعض الثوب يتخذ منه وروى بشر عن أبي يوسف في رجل حلف ليقطع من هذا الثوب قميصاً وسراويل
فقطعه قميصاً فلبسه ما شاء ثم قطع من القميص سراويل فلبسه فانه يبر في يمينه لان القميص يسمى ثوباً فقد قطع الثوب
سراويل واسم الثوب لم يزل فلا يحنث وان حلف على قميص ليقطع منه قباء وسراويل فقطع منه قباء فلبسه أو لم
يلبسه ثم قطع من القباء سراويل فانه قد حنث في يمينه حين قطع القميص قباءاً لأنه قطع السراويل مما لا يسمى قميصاً
ويمينه اقتضت أن يقطع السراويل من قميص لا من قباء وقال في الزيارات اذا قال عبده حران لم يجعل من هذا الثوب
قباء وسراويل ولا نية له فجعله كله قباء وخاطه ثم نقض القباء وجعله سراويل فانه لا يحنث الا ان يكون عني أن
يجعل من بعضه هذا أو بعضه هذا وهو على الحالة الاولى وقال عمر وعنه محمد في رجل حلف لا يلبس هذا الثوب
فقطعه سراويلين فلبس سراويل بعد سراويل لا يحنث وقال محمد اذا صار سراويلين خرج من أن يكون ثوباً
لان لبس الثوب المشار اليه يلبس جميعه دفعة واحدة وروى عن محمد أنه قال سمعت أبا يوسف فيمن حلف لا يلبس
هذا الثوب فاخذ منه قلنسوات فلبسها لم يحنث لانه لما قطعه قلنسوات لم يبق اسم الثوب لان القلنسوة لا تسمى ثوباً
وان قطعه قميصاً ففضل منه فضلة عن القميص رقعة صغيرة يتخذ منها لبنة أو ما أشبه ذلك فانه يحنث لان هذا القدر مما
لا يعتد به فكان لا يساكن حلف لا يأكل رمانة فأكلها الاحبة وكذا لو اتخذ من الثوب جوارب فلبسها لا يحنث لانه لما
قطعه جوارب زال اسم الثوب عنها ولو حلف لا يلبس ثوباً من غزل فلا نية له فقطعه بعضه فلبسه فان كان لا يكون ما قطع
ازاراً أو رداء لم يحنث فان بلغ ذلك حنث وان قطعه سراويل فلبسه حنث لان اسم الثوب انما يقع على ما تستر به العورة
وأدنى ذلك الازار فادونه ليس بلبس ثوب وكذا المرأة اذا حلفت لا تلبس ثوباً فلبست خماراً أو مقنعة لم يحنث والمراد
بذلك الخمار الذي لم يبلغ مقدار الازار فاذا بلغ ذلك الازار حنث بلبسه وان لم تستر به العورة وكذلك اذا لبس الخالف
عمامة لم يحنث الا أن يلف على رأسه ويكون قد رازار أو رداء أو يقطع من مثلها قميصاً أو درعاً وسراويل لان العمامة
اذا لم تبلغ مقدار الازار فلا يساكن لا يسمى لبس ثوب فلم يحنث واذا بلغت مقدار الازار أو الرداء فقد لبس ما يسمى ثوباً
الا أنه ليس في موضع مخصوص من بدنه فهو كاللبس القميص على رأسه ولو حلف لا يلبس من غزل فلا نية ولم يقل
ثوباً لم يحنث في التكة والزرو والعروقة واللبنه روى ذلك عن محمد لان هذا ليس بلبس في العادة ولا يقال لمن كان عليه لبس
وقال أبو يوسف ان لبس رقعة في ثوب شبرا في شبر حنث لان هذا عنده في حكم الكثير فصار لا يسأله وقال محمد اذا
حلف لا يلبس ثوباً لا يحنث في العمامة والمقنعة ويحنث في السراويل وقد قالوا اذا حلف لا يلبس ثوباً من غزها فلبس
ثوب خز غزله حنث لان ذلك ينسب الى الثوب فانه كان كساع من غزها سداه قطن فان كان ذلك يسمى ثوباً يحنث
والا لم يحنث ولو حلف لا يلبس ثوباً من نسج فلان فليسجه غلما فانه كان فلان يعمل بيده لم يحنث الا أن يلبس من

عمله وان كان فلان لا يعمل بيده حنث لان حقيقة النسيج ما فعله الانسان بنفسه فان أمكن الحمل على الحقيقة يحمل عليها وان لم يمكن يحمل على الحجاز فاذا كان فلان لا ينسج بيده لم تكن الحقيقة مرادة باليمين فيحمل على الحجاز وهو الا مر بالعمل وروى بشر عن أبي يوسف فيمن حلف لا يلبس شيئا من السواد قال هذا على ما يلبس مثله ولا يحنث في التكة والزر والعروة لان ذلك ليس بلبس وان حلف لا يكسو فلا ناشيا ولا نية له فكساه قلنسوة أو خفين أو جوربين حنث لان الكسوة اسم لما يكسى به وذلك يوجد في القليل والكثير وروى عمرو عن محمد اذا حلف لا يكسو امرأة فبعث اليها مقنعة قال لا يحنث فجعل الكسوة عبارة عما يحزى في كفارة اليمين وأجرى ذلك مجرى قوله لا ألبس ثوبا ولو حلف لا يكسو فلا نأثو باعطاءه درهم يشتري بها ثوبا لم يحنث لانه لم يكسه وانما وهب له درهم وشاوره فيما يفعل بها ولو أرسل اليه بثوب كسوة حنث لان الحقوق لا تتعلق بالرسول وانما تتعلق بالمرسل

فصل وأما الحلف على الركوب اذا حلف لا يركب دابة فهو على الدواب التي يركبها الناس في حوائجهم في مواضع اقامتهم فان ركب بعيرا أو بقرة لم يحنث والقياس أن يحنث في ركوب كل حيوان لان الدابة اسم لما يدب على وجه الارض قال الله تعالى وما من دابة في الارض الا على الله رزقها وقال عز وجل ان شر الدواب عند الله الذين كفروا الا انهم استحسنوا وحملوا اليمين على ما يركبه الناس في الامصار ولقضاء الحوائج غالباً وهو الخيل والبغال والحمير تخصيصاً للعموم بالعرف والعادة لا نعلم أنه ما أراد به كل حيوان فحملنا مطلق كلامه على العادة ومعلوم أن القيل والبقرة والبعير لا يركب لقضاء الحوائج في الامصار عادة فان نوى في يمينه الخيل خاصة دين فيما بينه وبين الله عز وجل لان اللفظ يحتمله ولا يدين في القضاء لانه خلاف ظاهر العموم وان حلف لا يركب فرسا فركب برذونا أو حلف لا يركب برذونا فركب فرسا لم يحنث لان الفرس عبارة عن العربي والبرذون عن الشهري فصارت كل حلف لا يركب رجلا عز بيا فكل عجميا ولو حلف لا يركب وقال نويت الخيل لا يصدق في القضاء ولا فيما بينه وبين الله عز وجل لان الركوب ليس بمسد كور فلا يحتمل التخصيص فان حلف لا يركب الخيل فركب برذونا أو فرسا يحنث لان الخيل اسم جنس قال الله عز وجل والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينة وقال صلى الله عليه وسلم الخيل في نواصيها الخير الى يوم القيامة والمراد به الجنس فيعم جميع أنواعه ولو حلف لا يركب دابة وهو راكبها فكث على حاله ساعة واقفاً أو سائرا حنث لما ذكرنا أن الركوب يحتمل الابتداع ويتجدد أمثاله وكذلك لو حلف لا يلبس وهو لا يلبس أو لا يجلس على هذا الفرش وهو جالس لما قلنا فان نزل عقيب يمينه أو نزع أو قام لم يحنث عند أصحابنا الثلاثة خلافاً لفرق وقد ذكرنا المسئلة فيما تقدم ولو حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة لعبد فلان وعليه دين أو لا دين عليه لا يحنث في قول أبي حنيفة وعند محمد يحنث أما اذا كان عليه دين فلا نه لا يملككم عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف هي مضافة الى العبد دون المولى وأما اذا لم يكن عليه دين فهي مضافة الى العبد فلم يحنث وعند محمد هي ملك المولى حقيقة فيحنث بركوبها ولو حلف لا يركب مركبا ولا نوى شيئا فركب سفينة أو محملا أو دابة بكاف أو سرج حنث لوجود الركوب اما في الدابة بالسرج والا كاف فلا شك فيه وأما في السفينة فلان الله تعالى سمي ذلك ركوبا بقوله عز وجل وقال اركبوا فيها بسم الله يحرم بها والله عز وجل أعلم

فصل وأما الحلف على الجلوس فاذا حلف لا يجلس على الارض فانه لا يحنث الا أن يجلس عليها وليس بينه وبينها غير ثيابه فان كان بينه وبين الارض حصيرا أو بوري أو بساط أو كرسي أو شيء بسطه لم يحنث لان الجلوس على الارض من باشر الارض ولم يحل بينه وبينها شيء هذا هو الجلوس على الارض حقيقة الا أن الجلوس عليها بما هو متصل به من ثيابه يسمى جلوسا على الارض عرفا واذا حال بينهما ما هو منفصل عنه من البساط والحصير لا يسمى جلوسا ألا ترى أنه يقال جلس على البساط والحصير لا على الارض فاذا حلف لا يجلس على هذا الفراش أو هذا الحصير أو هذا البساط فجعل عليه مثله ثم جلس لم يحنث لان الجلوس يضاف الى الثاني دون الاول ألا ترى ان الطنفسة اذا جعلت على البوري لا يقال جلس على البوري بل يقال جلس على الطنفسة وكذلك اذا جعل الفراش

على الفراش أو البساط على البساط وخالف أبو يوسف في الفراش خاصة فقال إذا حلف لا ينام على هذا الفراش فجعل فوقه فراشا آخر ونام عليه حنث لأنهم جميعا مقصودان بالنوم لأن ذلك إنما يجعل لزيادة التوطئة وأجمعوا على أنه لو حلف لا ينام على هذا الفراش فجعل فوقه قراما أو محبسا حنث لأن ذلك لا يمنع أن يقال نام على الفراش ولو حلف لا يجلس على هذا السرير أو على هذا الدكان أو لا ينام على هذا السطح فجعل فوقه مصلى أو فرشاً أو بساطاً ثم جلس عليه حنث لأنه يقال جلس الأمير على السرير وإن كان فوقه فراش ويقال نام على السطح وإن كان نام على فراش فلو جعل فوق السرير سريراً أو بنى فوق الدكان دكاناً أو فوق السطح سطحاً لم يحنث لأن الجلوس يضاف إلى الثاني دون الأول وقال محمد إذا كان نوى مباشرة وهي أن لا يكون فوقه شيء لم يدين في القضاء يعني به إذا حلف لا ينام على السرير فنام على فراش فوق السرير لا نهوى غير ظاهر كلامه ولو قال والله لا أنام على ألواح هذا السرير أو ألواح هذه السفينة ففرش على ذلك فراشاً لم يحنث لأنه نام على ألواح وذكر في الأصل إذا حلف لا يمشي على الأرض فمشى عليها وفي رجله خف أو نعل لم يحنث لأن المشي على الأرض هكذا يكون عادة ألا ترى أنه لم يجعل بينه وبينها ما هو منفصل عنه وإن مشى على بساط لم يحنث لأنه يقال مشى على البساط وجاء في الشعر

نحن بنات طارق * نمشي على النمارق

ولو مشى على السطح حنث لأنه يقال هذه أرض السطح ويقال لمن على السطح لا تم على الأرض
فصل وأما الحلف على السكنى والمساكنة والايواء والبيتوتة أما السكنى فإذا حلف لا يسكن هذه الدار أما إن كان فيها ساكناً أو لم يكن فإن لم يكن فيها ساكناً فالسكنى فيها أن يسكنها بنفسه وينقل إليها من متاعه ما يتأث به ويستعمله في منزله فإذا فعل ذلك فهو ساكن وحانث في عيने لأن السكنى هي السكن في المكان على طريق الاستقرار فإن من جلس في المسجد وبات فيه لا يسمى ساكن المسجد ولو أقام فيه عماً يتأث به يسمى به فدل أن السكنى ما ذكرنا وذلك إنما يكون بما يسكن به في العادة وذلك ما قلناه وإن كان فيها ساكناً حلف لا يسكنها فإنه لا يبرح حتى ينتقل عنها بنفسه وأهله وولده الذين معه ومتاعه ومن كان يأويها لخدمته وأقيامه بامر في منزله فإن لم يفعل ذلك ولم يأخذ في النقلة من ساعته وهي ممكنة حنث ههنا ثلاثة فصول أحدها إذا حلف لا يسكن فانتقل بأهله ومتاعه في الحال لم يحنث في قول أصحابنا الثلاثة وعند زفر يحنث وهو على الخلاف الذي ذكرنا في الراكب حلف لا يركب واللايس حلف لا يلبس فنزل ونزع في الحال وقد ذكرنا المسئلة فيما تقدم والثاني إذا انتقل بنفسه ولم ينتقل بأهله ومتاعه قال أصحابنا يحنث وقال الشافعي لا يحنث وجه قوله أن شرط حنثه سكنه ولم يسكن فلا يحنث كما لو حلف لا يسكن في بلد فخرج بنفسه وترك أهله فيه وقال الشافعي محتجاً علينا إذا خرجت من مكة وخلفت دفتراً بها أفاكون ساكناً بمكة ولنا أن سكنى الدار إنما يكون بما يسكن به في العادة لما ذكرناه اسم للسكن على وجه الاستقرار ولا يكون السكن على هذا الوجه إلا بما يسكن به عادة فإذا حلف لا يسكنها وهو فيها البر في إزالة ما كان به ساكناً فإذا لم يفعل حنث وهذا لأنه بقوله لا أسكن هذه الدار فقد منع نفسه عن سكنى الدار وكره سكنها لمعنى يرجع إلى الدار والإنسان كما يصون نفسه عما يكره يصون أهله عنه عادة فكانت عيने واقعة على السكنى وما يسكن به عادة فإذا خرج بنفسه وترك أهله ومتاعه فيه ولم يوجد شرط البر في حنث والدقاتر لا يسكن بها في الدور عادة فبقاؤها لا يوجب بقاها السكنى فهذا كان تشبيهاً في غير موضعه ولا من حلف لا يسكن هذه الدار فخرج بنفسه وأهله ومتاعه فيها يسمى في العرف والعادة ساكن الدار ألا ترى أنه إذا قيل له وهو في السوق أين تسكن يقول في موضع كذا وإن لم يكن هو فيه وهذا فارق البلد لأنه لا يقال لمن بالبصرة أنه ساكن بالكوفة والثالث أنه إذا انتقل بنفسه وأهله وماله ومتاعه وترك من أنه شيئاً سيراً قال أبو حنيفة يحنث وقال أبو يوسف إذا كان المتاع المتركة لا يشغل بيتاً ولا بعض الدار لا يحنث ولست أجد في هذا حداً وإنما هو على الاستحسان وعلى ما يعرفه الناس وقيل معنى قول أبي حنيفة إذا ترك

شيأ يسير أي لا يعتد به ولا يعتد به ويسكن بمثله فاما اذا خلف فيها وتدا أو مكنسة لم يحث لابي يوسف ان يسير من
الاثاث لا يعتد به لانه يسكن بمثله فصار كالوتد ولا يي حنيفة ان شرط البراز الة ما به صار سا كنا فاذا بقي منه شيء
لم يوجد شرط البر بكماله فيحث فان منع من الخروج والتحول بنفسه ومتاعه وأوقعوه وقهره ولا يحث وان
أقام على ذلك أياما لانه ما يسكنها بل أسكن فيها فلا يحث ولان البقاء على السكنى يجري مجرى الابتداء ومن
حلف لا يسكن هذه الدار وهو خارج الدار فحمل اليها مكرها لم يحث كذا البقاء اذا كان باكراه وقال محمد
اذا خرج من ساعته وخلف متاعه كله في المسكن فكث في طلب المنزل أياما ثلاثا فلم يجد ما يستأجره وكان
يمكنه ان يخرج من المنزل ويضع متاعه خارج الدار لا يحث لان هذا من عمل النقلة اذ النقلة محمولة على العادة
والمعتاد هو الانتقال من منزل الى منزل ولانه مادام في طلب المنزل فهو متشاغل بالانتقال كما لو خرج يطلب من
يحمل رحله وقال محمد ان كان الساكن موسرا وله متاع كثير وهو يقدر على انه يستأجر من ينقل متاعه في يوم
فلم يفعل وجعل ينقل بنفسه الاول فالاول فكث في ذلك سنة قال ان كان النقلة لا يفترا نه لا يحث لان
الحث يقع بالاستقرار بالدار والمتشاغل بالانتقال غير مستقر ولانه لا يلزمه الانتقال على أسرع الوجوه ألا يرى انه
بالانتقال المعتاد لا يحث وان كان غيره أسرع منه فان تحول بيده وقال ذلك أردت فان كان حلف لا يسكن هذه الدار
وهو ساكن فيها لا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر ويدين فيما بينه وبين الله عز وجل لانه نوى ما يحتمله كلامه
وان كان حلف وهو غير ساكن وقال نويت الانتقال ببدي دين لانه نوى ما يحتمله وفيه تشديد على نفسه وأما
المساكنة فاذا كان رجل ساكنا مع رجل في دار فخلف أحدهما ان لا يساكن صاحبه فان أخذ في النقلة وهي
ممكنة والاحتث والنقلة على ما وصفت لك اذا كان ساكنا في الدار فخلف لا يسكنها لان المساكنة هي ان
يجمعهم منزل واحد فاذا لم ينتقل في الحال فالبقاء على المساكنة مساكنة فيحث فان وهب الخالف متاعه للمحلو ف
عليه أو أودعه أو أعاره ثم خرج في طلب منزل فلم يجد منزلا أياما ولم يأت الدار التي فيها صاحبه قال محمد ان كان وهب
له المتاع وقبضه منه وخرج من ساعته وليس من رأيه العود اليه فليس بمساكن له فلا يحث وكذلك ان أودعه المتاع
ثم خرج لا يريد العود الى ذلك المنزل وكذلك العارية لانه اذا وهبه وأقبضه وخرج فليس بمساكن اياه بنفسه ولا
بماله واذا أودعه فليس بمساكن به فلا يحث وكذلك ان أودعه المتاع ثم خرج وانما هو في يد المودع وكذلك اذا
أعاره فلا يحث ولو كان له في الدار زوجه فزوجه او دها على الخروج فابت وامتنعت وحرص على خروجها واجتهد
فلم تفعل فانه لا يحث اذا كانت هذه حالها لانه لو بقي هو في الدار مكرها لم يحث لعدم اختياره السكنى به فكذا
اذا بقي ما يسكن به بغير اختياره واذا حلف لا يساكن فلانا فساكنه في عرصة دار أو بيت أو غرفة حث لان
المساكنة هي القرب والاختلاط فاذا سكنها في موضع يصلح للسكنى فقد وجد الفعل المحلوف عليه فيحث فان
ساكنه في دار هذا في حجرة وهذا في حجرة أو هذا في منزل وهذا في منزل حث الا أن يكون دارا كبيرة قال أبو
يوسف مثل دار الرقيق ونحوها ودار الوليد بالكوفة فانه لا يحث وكذا كل دار عظيمة فيها مقاصير ومنازل وقال
هشام عن محمد اذا حلف لا يساكن فلانا ولم يسم دارا فسكن هذا في حجرة وهذا في حجرة لم يحث الا ان يساكنه في
حجرة واحدة قال هشام قلت فان حلف لا يساكنه في هذه الدار فسكن هذا في حجرة وهذا في حجرة قال يحث لمحمد
ان الحجرتين المختلفتين كالدارين بدليل ان السارق من احدهما اذا نقل المسروق الى الاخرى قطع وليس كذلك
اذا حلف لا يساكنه في دار لانه حلف على ان لا يجمعهم دار واحدة وقد جمعتهما وان كانا في حجرها ولا يي يوسف
ان المساكنة هي الاختلاط والقرب فاذا كانا في حجرتين في دار صغيرة فقد وجد القرب فهو كيتبتين من دار وان كانا في
حجرتين من دار عظيمة فلا يوجد القرب فهو كدارين في محلة فان سكن هذا في بيت من دار وهذا في بيت وقد حلف
لا يساكنه ولم يسم دارا حث في قولهم لان بيوت الدار الواحدة كالبيت الواحد ألا ترى ان السارق لو نقل المسروق

من أحد البيتين إلى الآخر لم يقطع وقال أبو يوسف فإن ساكنه في حانوت في السوق يعملان فيه عملاً أو يبيعان فيه تجارة فإنه لا يحنث وإنما اليمين على المنازل التي هي المأوى وفيها الأهل والعيال فاما حوانيت البيع والعمل فليس يقع اليمين عليها إلا أنه ينوى أو يكون بينهما قبل اليمين بدل بدل عليها فتكون اليمين على ما تقدم من كلامهما ومعانيهما لأن السكنى عبارة عن المكان الذي يأوى إليه الناس في العادة ألا ترى أنه لا يقال فلان يسكن السوق وإن كان يتجرف فيها فإنه جعل السوق مأواه قيل أنه يسكن السوق فإن كان هناك دلالة تدل على أنه أراد باليمين ترك المساكنة في السوق حملت اليمين على ذلك وإن لم يكن هناك دلالة فقال نويت المساكنة في السوق أيضاً فقد شد على نفسه قالوا إذا حلف لا يسكن فلا نابالكوفة ولا نية له فسكن أحدهما في دار والآخر في دار أخرى في قبيلة واحدة أو محلة واحدة أو درب فإنه لا يحنث حتى تجمع ما السكنى في دار لأن المساكنة هي المقاربة والمخالطة ولا يوجد ذلك إذا كانا في دارين وذكر الكوفة لتخصيص اليمين بها حتى لا يحنث بمساكنته في غيرها فإن قال نويت أن لا أسكن الكوفة والمخلف عليه بالكوفة صدق لأنه شدد على نفسه وكذلك إذا حلف لا يسكنه في الدار فاليمين على المساكنة في دار واحدة على ما بينا ولو أن ملاحاً حلف لا يسكنه فلا نافي سفينة واحدة ومع كل واحد منهما أهله ومتاعه واتخذها منزله فإنه يحنث وكذلك أهل البادية إذا جمعهم خيمة وإن تفرقت الخيام لم يحنث وإن تقاربت لأن السكنى محمولة على العادة وعادة الملاحين السكنى في السفن وعادة أهل البادية السكنى في الأخبية فتحمل عليهم على عاداتهم وأما الإيواء فإذا حلف لا يأوى مع فلان أولاً أو في مكان أو دار أو في بيت فلا يواء الكون ساكناً في المكان فأوى مع فلان في مكان قليلاً كان المكث أو كثيراً لا يسكنه كان أو نهاراً حنث وهو قول أبي يوسف الآخر وقول محمد إلا أن يكون نوى أكثر من ذلك يوماً أو أكثر فيكون على ما نوى وروى ابن رستم في رجل حلف بالطلاق لا يأويه وفلاناً يحنث وذلك لأن الإيواء عبارة عن المصير في الموضع قال الله عز وجل ساوى إلى جبل يعصمني من الماء أي التجي وذللك موجود في قليل الوقت وكثيره وقد كان قول أبي يوسف الأول أن الإيواء مثل البيتونة وأنه لا يحنث حتى يقيم في المكان أكثر الليل لأنهم يذكرون الإيواء كما يذكرون البيتونة فيقولون فلان يأوى في هذه الدار كما يقولون يبيت فيها وأما إذا نوى أكثر من ذلك فلا مر على ما نوى لأن اللفظ محتمل فاتهم يذكرون الإيواء ويريدون به السكنى والمقام وقد روى ابن رستم عن محمد في رجل قال إن آوأت وإياك بيت أبداً على طرفه عين في قول أبي يوسف الآخر وقولنا إلا أن يكون نوى أكثر من ذلك يوماً أو أكثر فلا مر على ما نوى لأن اللفظ يوماً أو أكثر وقال ابن سماعه عن أبي يوسف إذا حلف لا يأوى فلاناً وقد كان المخلف عليه في عيال الخالف ومنزله لا يحنث إلا أن يعيد المخلف عليه مثل ما كان عليه وإن لم يكن المخلف عليه في عيال الخالف فهذا على نية الخالف أن نوى أن لا يعوله فهو كما نوى وكذلك أن نوى لا يدخله عليه بيته لأن قوله لا يأويه يذكرون ويراد به ضمه إلى نفسه ومنزله وقد يراد به القيام بامرءه فإن كان في اللفظ دليل على شيء والراجع إلى بيته فإن دخل المخلف عليه بغير إذنه فراه فسكت لم يحنث لأنه حلف على فعل نفسه فإذا لم يأمراً لم يوجد فعله وقال عمر وعن محمد الإيواء عند البيتونة والسكنى فإن نوى المبيت فهو على ذهاب إلا أكثر من الليل وإن لم ينو شيئاً فهو على ذهاب ساعة (وأما) البيتونة فإذا حلف لا يبيت مع فلان أولاً يبيت في مكان كذا فالمبيت بالليل حتى يكون فيه أكثر من نصف الليل وإذا كان أقل لم يحنث وسواء نام في الموضع أو لم ينام لأن البيتونة عبارة عن الكون في مكان أكثر من نصف الليل لا يرى أن الإنسان يدخل على غيره ليلا يقيم عنده قطعة من الليل ولا يقال بات عنده وإذا أقام أكثر الليل يقال بات عنده ويقال فلان بات في منزله وإن كان في أول الليل في غيره ولا يعتبر النوم لأن اللفظ لا يقتضيه لغة كما لا يقتضي البقعة فلم يكن شرطاً فيه وقال ابن رستم عن محمد في رجل حلف لا يبيت الليلة في هذه الدار وقد ذهب ثلثا الليل ثم بات بقية الليل قال لا يحنث لأن البيتونة إذا كانت تقع على أكثر الليل فقد حلف على ما لا يتصور فلا تنعقد يمينه والله عز وجل أعلم

فصل وأما الحلف على الاستخدام فإذا حلف الرجل لا يستخدم خادمة له قد كانت تخدمه ولا نيسة له فجعلت الخادمة تخدمه من غير أن يأمرها حنث لأنه لما مكنتها من الخدمة فقد تركها على الاستخدام السابق ولأنه لما لم يمنحها فقد استخدمها دلالة وإن لم يستخدم نصا صريحا ولو كان الحالف على خادمة لا يملكها خدمته بغير أمره لا يحنث لعدم سبق الاستخدام ليكون التمكن من الخدمة ابقاء لها على الاستخدام ولتعد رجلا التمكن دلالة الاستخدام لأن استخدام جارية الغير بغير إذنه محظور فلا يكون اذنا به من طريق الدلالة فهو الفرق حتى لو كان نهى خادمتها التي كانت تخدمه عن خدمته ثم خدمته بغير أمره قيل لم يحنث لأنه بالتسكين قطع استخدامها السابق فقد وجد منها بغير استخدام فلا يحنث ولو حلف لا تخدمه فلا تخدمته بغير أمره أو بأمره وهي خادمتها أو خادمة غيره حنث لأنه عقد التمين على فعلها وهو خدمتها لا على فعله وهو استخدامها وقد خدمته وكل شيء عمل بيته فهو خدمته لأن الخدمة عبارة عن عمل البيت الذي يحتاج إليه في الغالب ولو حلف لا يستخدم خادمة لفلان فساها وضو أو شرا أو أوما إليها ولم يكن له نية حين حلف حنث أن فعلت ذلك أو لم تفعل إلا أن يكون نوى حين حلف أن لا يستعين بها فتعينه فلا يحنث حتى تعينه لأنه عقه يمينه على فعله وهو الاستخدام وقد استخدم وان لم تحمسه فان عني أن تخدمه فقد نوى ما يحتمله كلامه فيصدق فيما بينه وبين الله تعالى وإن حلف لا يخدمني خادم لفلان فهو على الجارية والعلامة والصغير الذي يخدم والسكبير في ذلك سواء لأن اسم الخادم يجمع الذكر والانثى والصغير والكبير إذا كان الصغير ممن يقدر على الخدمة والله عز وجل أعلم

فصل وأما الحلف على المعرفة فإذا حلف على أنسان أنه لا يعرفه وهو يعرفه بوجهه لكنه لا يعرف اسمه فقد برى يمينه ولا يحنث لأنه إذا لم يعرف اسمه لم يعرفه بدليل ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه سأل رجلا عن رجل وقال له هل تعرفه فقال الرجل نعم فقال هل تدري ما اسمه فقال لا فقال انك لم تعرفه ولأنه إذا لم يعرفه باسمه وان عرفه بوجهه لم يكن عارفا به على الإطلاق بل من وجهه دون وجهه ومن شرط حنثه المعرفة على الإطلاق ولم توجد فلا يحنث وقال خلف بن أيوب عن محمد بن زياد عن رجل تزوج امرأة ودخل بها ولا يدري ما اسمها خلف أنه لا يعرفها قال لا يحنث لما بينا ولو أن رجلا ولد له مولود فأخرجه إلى جاره ولم يكن سماه بعد خلف جاره هذا أنه لا يعرف هذا الصبي لا يحنث لأن معرفته معرفة اسمه فلا يعرف قبل التسمية

فصل وأما الحلف على أخذ الحق وقبضه وقضائه واقتضائه إذا حلف الرجل ليأخذ من فلان حقه أو ليقبض من فلان حقه فأخدمه بنفسه أو أخذ منه وكيله أو أخذه من ضامن عنه أو محتال عليه بأمر المطلوب بل أن حقوق القضاء لا ترجع إلى الفاعل فتزجج إلى الأمر فكان قبض وكيل الطالب قبضه معنى وكذا القبض من وكيل المطلوب أو كفيله أو المحتال بأمره عليه قبضا منه من حيث المعنى ولو قبض من رجل بغير أمر المطلوب أو كانت الكفالة أو الحوالة بغير أمره حنث في يمينه ولم يبر لأنه لم يقبض من المطلوب حقه حقيقة في الوجهين جميعا إلا أنه جعل قبضا عنه معنى في موضع الأمر وجعل القبض من الغير كالقبض منه فإذا لم يكن ذلك بأمره لم تكن اضافته إليه ولهذا لم يرجع إلى الدافع إليه عما أعطاه فلم يوجد منه قبض حقه فلم يبر وكذلك لو كان الحالف هو الذي عليه المال لحلف ليقبض فلان حقه أو ليعطين فاعطاه بنفسه أو برسول أو باحالة أو أمر من ضمنه فأخذه الطالب بالحلف في يمينه لأن حقوق القضاء لا تتعلق بالفاعل فتتعلق بالأمر فكان هو القاضى والمعطى من حيث المعنى ولو كان ذلك بغير أمره حنث الحالف لأنه لم يقض حقه ولا أعطاه أصلا ورأسا لا ترى أنه لا يرجع الدافع إليه وإن قال الحالف في هذين الوجهين أردت أن يكون ذلك بنفسى كان كما قال فان لم يفعل ذلك بنفسه حنث لأنه شدد على نفسه وإن كان المطلوب حلف أن لا يعطيه فأعطاه على أحد هذه الوجوه حنث فان قال إنما أردت أن لا أعطيه أنا بنفسى لم يدين في القضاء ودين فيما بينه وبين الله تعالى لأن العطاء بفعله وبفعل غيره سواء في القصد فتناول التمين فإذا نوى أن لا يعطيه بنفسه

فقد نوى خلاف الظاهر وأراد التخفيف على نفسه فلا يصدق في القضاء ولو أخذه ثوبا أو عرضا فقبض العرض فهو بمنزلة القبض للمال لأنه يصير مستوفيا بأخذ العوض كما يصير مستوفيا بأخذ نفس الحق ولو حلف الطالب ليأخذن ماله منه أو ليقضينه أو ليستوفينه ولم يوقت وقتا فأبرأه من المال أو وهبه له حنث في يمينه لأن الأبراء ليس بقبض ولا استيفاء فقات شرط البرحنث ولو كان وقت وقتا فقال اليوم أو إلى كذا وكذا فأبرأه قبل ذلك أو وهبه له لم يحنث عند أبي حنيفة ومحمد إذا جاوز ذلك الوقت وعند أبي يوسف يحنث بناء على أن اليمين الموقوتة تتعلق انعقادها بآخر الوقت عندهما فكانه قال في آخر الوقت لا قبض منه ديني ولا دين عليه فلا تنعقد اليمين عندهما وتنعقد عند أبي يوسف فيحنث أصل المسئلة إذا حلف ليشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم فأهرق المپاء قبل انقضاء اليوم وقد ذكرنا ما تقدم فان قبض الدين فوجده زيوفا أو نبه رجعة فهو قبض ويرفي يمينه سواء كان حلف على القبض أو على الدفع لأنهما من جنس حقه من حيث الأصل ألا ترى أنه يجوز أخذهما في ثمن الصرف فوقع بهما الاقتضاء وإن كانت ستوقفة فليس هذا بقبض لأنها ليست من جنس الدراهم ولهذا لا يجوز التجوز بها في ثمن الصرف وكذلك لو رد الثوب الذي أخذ عن الدين بعيب أو استحق كان قد برفي يمينه وكان هذا قبضا لأن العيب لا يمنع صحة القبض وكذا المستحق يصح قبضه ثم يبطل لعدم الإجازة فأنحلت اليمين فلا يتصور الحنث بعد ذلك وقد قالوا إذا اشترى بدينه بيعا فأسدا وقبضه فإن كان في قيمته وفاء بالحق فهو قبض لدينه ولا يحنث وإن لم يكن فيه وفاء حنث لأن المضمون في البيع الفاسد القيمة لا المسمى ولو غصب الخالف مالا مثل دينه برلانه وقع الاقتضاء به وكذلك لو استهلك له دنانير أو عروضا لأن القيمة تجب في ذمته فيصير قصاصا وقال محمد إذا قال إن لم أترن من فلان مالى عليه أو لم أقبض مالى عليه في كيس أو قال إن لم أقبض مالى عليك دراهم أو بالميزان أو قال إن لم أقبض دراهم قضا من الدراهم التي على عليك فأخذ بذلك عرضا أو شيئا مما يوزن من الزعفران أو غيره فهو حانث لأنه لما ذكر الوزن والكيس والدراهم فقد وقعت يمينه على جنس حقه فإذا أخذ عوضا عنه حنث

﴿فصل﴾ وأما الخالف على الهدم قال ابن سبيعة وسمعت أبا يوسف يقول في رجل قال والله لا هدم من هذه الدار فان هدم سقوفها برلانه لا يقدر على أن يزيل اسم الدار بالهدم لأنه لو هدم جميع بناءها لكانت بذلك تسمى دار الماذكرنا أنها اسم للعروة فحملت اليمين على الكسر قال محمد إذا حلف ليتقضى هذا الحائط أو ليهدمه اليوم فنقض بعضه أو هدم بعضه ولم يهدم ما بقي حتى مضى اليوم يحنث قال والهدم عندنا أن يهدم حتى يبقى منه مالا يسمى حائطاً لأن الحائط يمكن هدمه حتى يزيل الاسم عنه فوقعت اليمين على ذلك بخلاف الدار فإن نوى هدم بعضه صدق ديانة لأن ذلك يسمى هدماً بمعنى الكسر ولو حلف ليكسر هذا الحائط فكسر بعضه برلانه يقال له حائط مكسور فلا يعتبر ما يزيل به اسم الحائط فالخالف أن ههنا ألفاظ ثلاثة الهدم والنقض والكسر والمسائل مبنية على معرفة معنى كل لفظ فالهدم اسم لازالة البناء لأنه ضد البناء فان فعل في الحائط فعلا ينظر أن يبقى بعده ما يسمى مبنيا حنث لأنه لا وجود للشيء مع وجود ما يضاده وإن لم يبق ما يسمى مبنيا برلتحققه في نفسه قال الله تعالى ولولا دفع الله الناس بعضهم بعضا لهدمت صوامع وماراد منه استنصاها لا أحداث صدع أو وهن في أبنيتها وكذلك النقض يقال فلان نقض يبنه كذا أى أزالها ولو نقض بعض الحائط أو هدم بعضه وقال غنيت به بعضه يصدق فيما بينه وبين الله تعالى عز وجل لأنه نوى تخصيص العموم وأنه محتمل فلا يصدق القاضى لأنه عدول عن الظاهر والكسر عبارة عن أحداث صدع أو شق فيما صلب من الأجسام بمنزلة الخرق فيما سترخى منها فإذا ثبت فيه هذا فقد برفي يمينه وإن بقي التركيب والله تعالى أعلم

﴿فصل﴾ وأما الخالف على الضرب والقتل قال المعلى سألت محمدا عن رجل حلف بطلاق امرأته ليضر بنها حتى يقتلها أو حتى ترفع ميتة ولا نية له قال إن ضربها ضربة كاشدة بالضرب برفي يمينه لأنه يراد بمثل هذا القول في العادة

شدة الضرب دون الموت قال فان حلف ليضر بنها حتى يغشى عليها أوحى تبول فما لم يوجد ذلك لم يبر في يمينه لان هذا يحدث عند شدة الضرب غالباً فيراعى وجوده للبر ولو حلف ليضر بن غلامه في كل حق وباطل فعنى ذلك ان يضر به في كل ما شكى بحق او باطل لانه لا يمكن حمله على الحقيقة وهو الضرب عند كل حق وباطل لان العبد لا يخلو من ذلك فاذا يكون عند الشكاية فاذا يكون المولى في ضربه أبد الحمل الضرب على الشكاية للعرف ولا يكون الضرب في هذا عند الشكاية أى لا يحمل الضرب على فور الشكاية لان اليمين الواقعة على فعل مطلق عن زمان لا تتوقت بزمان دون زمان بل تقع على العمر الا ان يعنى به الحال فيكون قد شدد على نفسه فان شكى اليه فضر به ثم شكى اليه في ذلك الشئ مرة أخرى والمولى يعلم انه في ذلك الشئ أولاً يعلم فذلك سواء وليس عليه ان يضر به للشكاية الثانية لانه قد ضر به فها مرة واحدة ولا يتعلق بالفعل الواحد الذي وقعت الشكاية عليه أكثر من ضرب واحد في العرف كما لو قال ان أخبرتني بكذا فلك درهم فآخبره مرة بعد مرة لانه لا يجب الادرهم واحد وان كان الثاني اخباراً كالاول كذا هذا وقال المولى سألت محمد اذن رجل حلف ليعتق فلانا ألف مرة فقتله ثم قال انما نويت ان آلى على نفسي بالقتل قال أدينه في القضاء لان العادة انهم يريدون بهذا تشديد القتل دون تكرره لعدم تصوره وقال ابن سماعة عن أبي يوسف فيمن قال لامرأته ان لم أضرب بك حتى أتركك لاجية ولا ميتة فهذا على ان يضر بها ضرباً شديداً يوجبها فاذا فعل ذلك فقد بر لان المراد منه ان لا يتركها حية سليمة ولا ميتة وذلك بالضرب الشديد فينصرف اليه وقال محمد فيمن حلف بالطلاق لقد سمع فلانا يطلق امرأته ألف مرة وقد سمعه طلقها ثلاثاً فإنه يدين فيما بينه وبين الله تعالى لان حكم الثلاث حكم الالف في الايقاع ولانه يراد بمثله أكثر عدد الطلاق في العادة وهو الثلاث ولو قال امرأته طالق ان لم يكن لقي فلانا ألف مرة وقد لقيه مراراً كثيرة لان ذلك لا يكون ألف مرة وانما أراد كثرة اللقاء ولم يرد العدد اني أدينه لان مثل هذا يذكروا في العادة والعرف للتكثير دون العدد المحصور وقد قال الله تعالى استغفر لهم أولاً تستغفر لهم ان تستغفر لهم سبعين مرة فلن يغفر الله لهم وليس ذلك على عدد السبعين بل ذكره سبحانه وتعالى للتكثير كذا هذا ولو قال والله لا أقتل فلانا بالكوفة أو قال والله لا أتزوج فلانة بالكوفة فضر به الحالف ببغداد فبات بالكوفة وزوجه المولى امرأة كبيرة ببغداد فبلغها الخبر بالكوفة فجازت حنث في اليمينين جميعاً وكذلك لو حلف على الزمان فقال لا أفعل ذلك يوم الجمعة فبات يوم الجمعة أو أجازت النكاح يوم الجمعة حنث الحالف ولو كان حلف ليفعلن ذلك بالكوفة أو يوم الجمعة فكان ما ذكرنا بر في يمينه وانما كان ذلك لان الفعل الذي هو قتل ان وجد ببغداد يوم السبت لكنه موصوف بصفة الاضافة الى مخاطب وانما يصير موصوفاً بالاضافة وقت ثبوت أثره وهو زهوق الروح وذلك وجد بالكوفة يوم الجمعة فيحنث في يمينه ونظيره لو قال ان خلق الله تعالى لفلان ابناً في هذه السنة فعبدى حر فصل له ولدي هذه السنة يحنث وان كان خلق الله أزلياً لكن الاضافة الى المخلوق انما تثبت عند وجود أثره وهو وجود الولد كذا ههنا والنكاح في الشرع اسم لما بعد الحل وذلك انما يوجد عند الاجازة وكذلك العبد اذا اشترى عبداً بغير اذن مولاه ثم بلغ المولى فاجاز فانه يشتري يوم اجازته المولى لانه يوم ثبوت الملك وقال محمد في البيع الموقوف والفاسد انه باع يوم باع ومشتري يوم اشترى وقال في القتل كما قال أبو يوسف لمحمد ان الملك عند الاجازة يتعلق بالعقد كما يتعلق به عند اسقاط الخيار ولا يبي يوسف ان الاحكام لا تتعلق بالعقد الموقوف وانما يتعلق بالاجازة ولو كانت الضر بقبول اليمين ومات بالكوفة أو يوم الجمعة لا يحنث في يمينه وان وجد القتل المضاف الى مخاطب يوم الجمعة لان هذا القتل وجد منه قبل اليمين فلا يتصور امتناعه عن اتصافه بصفة الاضافة والانسان لا يمنع نفسه عما ليس في وسعه الامتناع عنه اذ مقصود الحالف البر لا الحنث ولهذا لو حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها فاخذ في النقلة من ساعته لا يحنث فان وجد السكنى وعرف بدلالة الحال انه أراد منع نفسه عن قتل مضاف الى مخاطب بشره بعد اليمين ونظيره ما ذكره محمد أنه لو قال لامرأته أنت طالق غداً ثم قال لها ان طلقتك فعبدى حر فجاء غداً فطلقته لم يعتق عبده ولو قال لها ان

طلعتك فعبدي حر ثم قال لها اذا جاء غد فانت طالق فجاء غد وطلعت عتق عبده لهذا المعنى كذا هذا
فصل ﴿ وأما الحلف على المفارقة والوزن وما أشبه ذلك اذا حلف لا يفارق غيره حتى يستوفى ماعليه واشترى
منه شيئا على ان البائع بالخيار ثم فارقته حنث لان الثمن ما يستحق على المشتري فلم يصير مستوفيا فان أخذه به رهننا أو
كفيلنا من غير براءة المكفول عنه ثم فارقته يحنث لان الحق في ذمة الغريم بحاله لم يستوف فان هلك الرهن قبل الافتراق
بر في يمينه لا نه صار مستوفيا وان هلك بعد الافتراق لا يبرلانه فارقته قبل الاستيفاء حنث وقال أبو يوسف في رجل
له على امرأة دين خلف ان لا يفارقها حتى يستوفى ثم تزوجها عليه وفارقها وكانت عقدة النكاح جائزة فقد بر في يمينه لا نه
قد وجب في ذمته بالنكاح مثل دينه وصار قصاصا فجعل مستوفيا وان كان النكاح فاسدا ولم يدخل بها حنث لان
المهر لا يجب بالنكاح الفاسد فلم يصير مستوفيا فان دخل بها قبل ان يفارقها ومهر مثلها مثل الدين أو أكثر لم يحنث لان
المهر وجب عليه بالدخول فصار مستوفيا فان كان العقد صحيحا فوقعت القرعة بسبب من جهتها وسقط مهرها وفارقها
لم يحنث لان المهر الواجب بالعقد قد سقط وانما عادله دين بالقرعة بعد انحلال اليمين فلا يحنث ولو حلف ليزن ماعليه
فأعطاه عددا فكانت وازنة حنث لا نه حلف على الوزن والوزن فعله ولم يفعله وقال ابن سباعة عن أبي يوسف اذا قال
والله لأقبضن مالى عليك الا جميعا وله عشرة دراهم وعلى الطالب لرجل خمسة دراهم فأمر الذى له الخمسة هذا الخالف
ان يحسب للمطلوب بالخمسة التى عليه وجعلها قصاصا ودفع فلان المطلوب الى الخالف خمسة فكانه قال اذا كان
متوافرا فهو جائز فلا يحنث لان الاستيفاء دفعة واحدة يقع على القبض في حالة واحدة وان يعرف الوزن ألا ترى ان
الدين اذا كان مالا كثيرا ألا يمكنه دفعه في وزنة واحدة وقد قبض الخمسة حقيقة والخمسة بالمقاصة وقد روى ابن رستم
عن محمد بن قيس قال والله لا آخذ مالى عليك الا ضربة واحدة فوزن خمسمائة وأخذها ثم وزن خمسمائة قال فقد أخذها
ضربة واحدة لان هذا لا يعد متفرقا قال وكذلك لو جعل يزنها درهمادرها وقال محمد بن الجاعم اذا كان له عليه ألف
درهم فقال عبده حر ان أخذها اليوم منك درهمادون درهم فأخذ منها خمسة ولم يأخذ ما بقي لم يحنث لان يمينه وقعت
على أخذ الألف متفرقة في اليوم ولم يأخذ الألف بل بعض الألف ولو قال عبده حر ان أخذ منها اليوم درهمادون درهم
فأخذ منها خمسة دراهم ولم يأخذ ما بقي حتى غربت الشمس يحنث حين أخذ الخمسة لان يمينه ما وقعت على أخذ الكل
متفرقا بل على أخذ البعض لان كلمة من للتبعض ولو قال عبده حر ان أخذها اليوم درهمادون درهم فأخذ في أول النهار
بعضها وفي آخر النهار الباقي حنث لا نه أضاف الأخذ الى الكل وقد أخذ الكل في يوم متفرقا وقال أصحابنا اذا حلف
لا يفارقته حتى يستوفى ماله عليه فهرب أو كابره على نفسه أو منعه منه انسان كرها حتى ذهب لم يحنث الخالف لا نه حلف
على فعل نفسه وهو مفارقتها ياه ولم يوجد منه فعل المفارقة ولو كان قال لا تفارقه حتى أخذ مالى عليك حنث لا نه حلف
على فعل الغريم وقد وجد والله تعالى أعلم

فصل ﴿ وأما الحلف على ما يضاف الى غير الخالف بملك أو غيره فجملة الكلام فيه أن الخالف لا يتخلف
ان اقتصر على الاضافة واما ان جمع بين الاضافة والاشارة والاضافة لا يتخلف واما ان تكون اضافة ملك أو اضافة
نسبة من غير ملك فان اقتصر في يمينه على الاضافة والاضافة اضافة ملك فيمينه على ما في ملك فلان يوم فعل ما حلف
عليه حتى يحنث سواء كان الذى أضافه الى ملك فلان في ملكه يوم حلف أو لم يكن بان حلف لا يأتى كل طعام
فلان أولا يشرب شراب فلان أولا يدخل دار فلان أولا يركب دابة فلان أولا يلبس ثوب فلان أولا يكلم عبدا
فلان ولم يكن شئ منها في ملكه ثم استحدث الملك فيها هذا جواب ظاهر الرواية في الاصل والزوائد وهو احدى
الروايتين عن أبي يوسف وروى عنه رواية أخرى ان الاضافة اذا كانت فيما يستحدث الملك فيه حال الحلف
في العادة فان اليمين تقع على ما في ملكه يوم فعل كالطعام والشراب والذهب وان كانت الاضافة فيما يستدام فيه الملك
ولا يستحدث ساعة فساعة عادة فاليمين على ما كان في ملكه يوم حلف كالدار والعبد والثوب وذكر ابن سباعة في

نوادره عن محمد ان ذلك كله ما في ملكه يوم حلف ولا خلاف في انه اذا حلف لا يكلم زوج فلانة أو امرأة فلان أو صديق فلان أو ابن فلان أو أخ فلان ولا نية له ان ذلك على ما كان يوم حلف ولا تقع على ما يحدث من الزوجية والصدقة والولد ففرق في ظاهر الرواية بين الاضافتين وسوى بينهما في النواذر وجهر رواية النواذر ان الاضافة تقتضي الوجود حقيقة اذ الوجود يضاف لا المعدوم فلا تقع عليه الا على الموجود يوم الحلف ولهذا وقعت على الموجود في احدي الاضافتين وهي اضافة النسبة كذا في الاخرى وجه ظاهر الرواية وهو الفرق بين الاضافتين ان في اضافة الملك عقد يمينه على مذكو رمضاف الى فلان بالملك مطاوعا عن الجهة وهي ان يكون مضافا اليه ملك كان وقت الحلف أو بملك استحدث فلا يجوز تقييد المطلق البديل وقد وجدت الاضافة عند الفعل فيحدث وفي اضافة النسبة قام دليل التقييد وهي ان اعيانهم مقصودة باليمين لا جملهم عرفا وعادة لاتبين فانهقدت على الموجود وصار كمالو ذكركم باسمهم أو أشار اليهم فاما الملك فلا يقصد باليمين لذاته بل للمالك فيزول بزوال ملكه وأبو يوسف على ما روى عنه ادعى تقييد المطلق بالعرف وقال استحدثت الملك في الدار ونحوها غير متعارف بل هو في حكم النادرة حتى يقال الدار هي أول ما يشترى وآخر ما يباع وتقييد المطلق بالعرف جائز فتقييد اليمين فيها بالموجود وقت الحلف للعرف بخلاف الطعام والشراب ونحوهما لان استحداث الملك فيها معتاد فلم يوجد دليل التقييد والجواب ان دعوى العرف على الوجه المذكور ممنوعة بل العرف مشترك فلا يجوز تقييد المطلق بعادة مشتركة ولو حلف لا يدخل دار فلان فالصحيح انه على هذا الاختلاف لان كل اضافة تقدر فيها اللام فكان الفصلان من الطعام والعبء ونحوهما على الاختلاف ثم في اضافة الملك اذا كان الخلو ف عليه في ملك الخالف وقت الحلف فخرج عن ملكه ثم فعل لا يثبت بالاجماع (وأما) في اضافة النسبة من الزوجة والصديق ونحوهما اذا طلق زوجته فبانت منه أو عادي صديقه ثم كلمه فقد ذكر في الجامع الصغير انه لا يثبت وذكر في الزيارات انه يثبت وقيل ما ذكر في الجامع قول أبي حنيفة وأبي يوسف وما ذكر في الزيارات قول محمد المذكور في النواذر وجه المذكور في الزيارات ان يمينه وقعت على الموجود وقت الحلف فحصل تعريف الموجود بالاضافة فيتعلق الحكم بالعرف لا بالاضافة وجه ما ذكر في الجامع الصغير ان الانسان قد يمنع نفسه عن تكليم امرأة لمعنى فيها وقد يمنع من تكليمها لمعنى في زوجها فلا يسقط اعتبار الاضافة مع الاحتمال وان جمع بين الملك والاشارة بان قال لا أكلم عبدا فلان هذا أو لا أدخل دار فلان هذه أو لا أركب دابة فلان هذه أو لا ألبس ثوب فلان هذا فباع فلان عبده أو داره أو دابته أو ثوبه فكلم أو دخل أو ركب أو لبس لم يثبت في قول أبي حنيفة الا ان يعنى غير ذلك الشيء خاصة وعند محمد يثبت الا ان يعنى مادامت ملكا لفلان فهما يعتبران الاشارة والاضافة جميعا وقت الفعل للثبوت فاما لوجود الايتمت ومحمد يعتبر الاشارة دون الاضافة وأما في اضافة النسبة فلا يشترط قيام الاضافة وقت الفعل للثبوت بالاجماع حتى لو حلف لا يكلم زوجة فلان هذا أو صديق فلان هذا فبانت زوجته منه أو عادي صديقه فكلم يثبت وجه قول محمد في مسألة الخلاف ان الاضافة والاشارة كل واحد منهما للتعريف والاشارة أبلغ في التعريف لانها تخصص العين وتقطع الشركة فتبلغ الاضافة كما في اضافة النسبة وكما لو حلف لا يكلم هذا الشاب فكلمه بعدما شاخ انه يثبت لما قلنا كذا هذا ولهما ان الخالف لما جمع بين الاضافة والاشارة لزم اعتبارهما ما أمكن لان تصرف العاقل واجب الاعتبار ما أمكن وأمكن اعتبار الاضافة ههنا مع وجود الاشارة لانه باليمين منع نفسه عن مباشرته الخلو والظاهر ان العاقل لا يمنع نفسه عن شيء منعاً مؤكداً باليمين الا لدواع يدعوه اليه وهذه الاعيان لا تقصد بالمنع لذاتها بل لمعنى في المالك أما الدار ونحوها فلا شك فيه وكذا العبد لانه لا يقصد بالمنع لحسته واتما يقصد به مولاه وقد زال بزوال المالك عن المالك وصار كانه قال مهم مادامت لفلان ملكا بخلاف المرأة والصديق لانهما يقصدان بالمنع لا تقسهما فتتعلق اليمين بذاتهما والذات لا تبدل باليوتنة والمعاداة فيحدث كما اذا حلف لا يكلم هذا الشاب فكلمه بعدما صار شيخا ولو حلف لا يكلم صاحب هذا الطيلسان فباع

الطيلسان فكلمه حنث لان الطيلسان مالا يقصد بالمتع وانما يقصد ذات صاحبه وانما باقية وذ كر محمد في الزادات
 اذا حلف لا يركب دواب فلان أو لا يلبس ثيابه أو لا يكلم غلاما نه ان ذلك على ثلاثة لان أقل الجمع الصحيح ثلاثة
 وكذلك لو قال لا آكل أطعمة فلان أو لا أشرب أشربة فلان ان ذلك على ثلاثة أطعمة وثلاثة أشربة لما قلنا ويعتبر
 قيام الملك فيها وقت الفعل لا وقت الحلف في ظاهر الروايات على ما بينا فان قال أردت جميع ما في ملكه من الاطعمة لم
 يدين في القضاء لانه خلاف ظاهر كلامه كذا ذكر القدوري وذ كر في الزادات انه يدين في القضاء لانه نوى حقيقة
 ما تلفظه فيصدق في القضاء كما اذا حلف لا يتزوج النساء أو لا يشرب الماء أو لا يكلم الناس ونحو ذلك ونوى الجميع ولو
 كانت اليمين على اخوة فلان أو بنى فلان أو نساء فلان لا يحنث ما لم يكلم الكل منهم عملا بحقيقة اللفظ ويتناول
 الموجودين وقت الحلف لان هذه اضافة نسبة وقال أبو يوسف ان كان ذلك مما يخص فاليمين على جميع ما في ملكه
 لانه صار معرا بالاضافة ويمكن استيعابه فكان كالمعرف بالالف واللام وان كان لا يخص الا بكتاب حنث بالواحد
 منه لانه تعذر استغراق الجنس فيصرف الى أدنى الجنس كقوله لا أتزوج النساء ومما يجانس مسائل الفصل الاول
 ما قال خلف بن أيوب سألت أسدا عن رجل حلف لا يتزوج بنت فلان أو بنتا فلان فولدت له بنت ثم تزوجها أو
 قال والله لا أتزوج من بنات فلان ولا بنات له ثم ولد له أو قال والله لا أشرب من لبن برة فلان ولا برة له ثم اشترى
 برة فشرب من لبنها أو قال لصبي صغير والله لا أتزوج من بناتك فبلغ فولد له فترج منهن أي حنث أم لا أو قال لا آكل
 من ثمرة شجرة فلان ولا شجرة فلان ثم اشترى شجرة فاكل من ثمرها قال أما اذا حلف لا يتزوج بنت فلان ولا
 يشرب من لبن برة فلان ولا يأكل من ثمرة شجرة فلان فلا يحنث في شيء من هذا أو ما قوله لا أتزوج بنتا من بنات
 فلان أو بنتا فلان فانه يحنث وتلزمه اليمين في قول أبي حنيفة وأما أنا فقول لا يحنث لانه حلف يوم حلف على ما لم
 يتحقق حال حلف وسألت الحسن فقال مثل قول أبي حنيفة لا يحنث لان قوله لا أتزوج بنت فلان يقتضي بنتا
 موجودة في الحال فلم تعقد اليمين على الاضافة واذا قال بنتا فلان فقد عقد اليمين على الاضافة فيعتبر وجودها يوم الحلف
 كقوله عبد الفلان وأما أسد فاعتبر وجود المحلوف عليه وقت اليمين فما كان معدوما لا تصح الاضافة فيه فلا يحنث
 وقال خلف سألت أسدا عن رجل حلف لا يتزوج امرأة من أهل هذه الدار وليس للدار أهل ثم سكنها أقوم
 فتزوج منهم قال يحنث في قول أبي حنيفة ولا يحنث في قول وهو على ما بينا من اعتبار الاضافة

❦ فصل ❦ وأما الحلف على ما يخرج من الحالف أو لا يخرج اذا قال ان دخل دارى هذه أحد أو ركب دابة أو
 ضرب عبدي ففعل ذلك الحالف لم يحنث لان قوله أحد نكرة والحالف صار معرفة بباء الاضافة والمعرفة لا تدخل
 تحت النكرة لان المعرفة بما يكون متميز الذات من بني جنسه والنكرة مالا يكون متميز الذات عن بني جنسه بل يكون
 مسماها شاعرا في جنسه أو نوعه ويستحيل أن يكون الشيء الواحد متميز الذات غير متميز الذات وكذلك لو قال لرجل
 ان دخل دارك هذه أحد أو لبس ثوبك أو ضرب غلامك ففعله الحالف عليه لم يحنث لان المحلوف صار معرفة
 بكاف الخطاب فلا يدخل تحت النكرة وان فعله الحالف حنث لانه ليس بمعرفة لا نعام ما يوجب كونه معرفة
 فجاز أن يدخل تحت النكرة ولو قال ان ألبست هذا القميص أحد أقباسه المحلوف عليه لم يحنث لانه صار معرفة بقاء
 الخطاب وان ألبسه المحلوف عليه الحالف حنث لان الحالف نكرة فيدخل تحت النكرة وان قال ان مس هذا الرأس
 أحد وأشار الى رأسه لم يدخل الحالف فيه وان لم يصفه الى نفسه بباء الاضافة لان رأسه متصل به خلقه فكان أقوى
 من اضافته الى نفسه بباء الاضافة ولو قال ان كلم غلام عبد الله بن محمد أحد أقباسه المحلوف عليه وهو غلام
 الحالف واسمه عبد الله بن محمد حنث وطعن القاضي أبو حازم عبد الحميد العراقي في هذا في الجامع وقال ينبغي أن لا
 يحنث لان الحلف تحت اسم العلم والاعلام معارف وهي عند أهل النحو أبلغ في التعريف من الإشارة والمعرفة
 لا تدخل تحت النكرة وكذا عرفه بالاضافة الى أبيه بقوله ابن محمد فامتنع دخوله تحت النكرة وجه ظاهر الرواية أنه

يجوز استعمال العلم في موضع النكرة لأن اسم الاعلام وان كانت معارف لكن لا بد من سبق المعرفة من المتكلم والسامع حتى يجعل هذا اللفظ علما عنده وعند سبق المعرفة منهما بذلك اما بتعين المسمى بالعلم باسمه اذا لم يكن يزاحمه غيره والعلم واحتمال المزاحمة ثابت واذا جاز استعمال العلم في موضع النكرة وقد وجد ههنا دليل انصراف التسمية الى غير الحالف وهو أن الانسان في العرف الظاهر من اهل اللسان أنه لا يذكّر نفسه باسم العلم بل يضيف غلامه اليه بياء الاضافة فيقول غلامي فالظاهر انه لم يرد نفسه وانه ما دخل تحت العلم الذي هو معرفة فلم يخرج الحالف عن عموم هذه النكرة

فصل وأما النوع الثاني وهو الحالف على أمور شرعية وما يقع منها على الصحيح والفاسد أو على الصحيح دون الفاسد مثل البيع والشراء والهبة والمعاوضة والعارية والنحلة والعطية والصدقة والقرض والترويح والصلاة والصوم ونحو ذلك اذا حلف لا يشتري ذهباً ولا فضة فاشتري دراهم أو دنائير أو آنية أو تبراً أو مصوغ حلية أو غير ذلك مما هو ذهب أو فضة فإنه يحث في قول أبي يوسف وقال محمد لا يحث في الدراهم والدنائير والأصل في جنس هذه المسائل أن أبا يوسف يعتبر الحقيقة ومحمد يعتبر العرف لمحمدان اسم الذهب والفضة اذا أطلق لا يراد به الدرهم والدنائير في العرف ألا ترى أنها اختصت باسم على حدة فلا يتناولها مطلق اسم الذهب والفضة ولا بي يوسف أن اسم الذهب والفضة يقع على الكل لأنه اسم جنس وكونه مضروباً ومصوغاً وتبراً أسماء أنواع له واسم الجنس يتناول الأنواع كاسم الآدمي والدليل عليه قوله تعالى والذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله فبشرهم بعباب آليم قدخل تحت هذا الوعيد كثر المضروب وغيره ولو حلف لا يشتري حديداً فهو على مضروب ذلك وتبره سلاحاً كان أو غير سلاح بعد أن يكون حديداً في قول أبي يوسف وقال محمدان اشتري شيئاً من الحديد يسمى بآئعه حداداً يحث وان كان بآئعه لا يسمى حداداً لا يحث وبائع التبر لا يسمى حداداً فلا يتناولها مطلق اسم الحديد ولها اسم يخصها فلا يدخل تحت التمين ولا بي يوسف أن الحديد اسم جنس فيتناول المعمول وغير المعمول وقال أبو يوسف في باب الذهب والفضة أنه ان كان له نية دين فيما بينه وبين الله سبحانه والنية في هذا واسعة لا نها تخصيص المذكور وقال في باب الحديد لو قال غنيت التبر فاشتري آئعاً لم يحث ولو قال غنيت قمماً فاشتري سيفاً أو ابراً أو سكاكين أو شيئاً من السلاح لم يحث ويدين في القضاء وهذا مشكل على مذهبه لأن الاسم عنده عام فاذا نوى شيئاً منه بعينه فقد عدل عن ظاهر العموم فينبغي أن لا يصدق في القضاء وان صدق فيما بينه وبين الله تعالى وقال محمد في الزادات لو حلف لا يشتري حديداً ولا نية له فاشتري درع حديد أو سيفاً أو سكيناً أو ساعدين أو بيضة أو ابراً أو مسالاً لا يحث وان اشتري شيئاً غير مضروب أو آنية الحديد أو مساميراً أو أقفالاً أو كانون حديد يحث قال لأن الذي يبيع السلاح والابرو المسال لا يسمى حداداً والذي يبيع ما وصفت لك يسمى حداداً وقال أبو يوسف ان اشتري باب حديد أو كانون حديد أو آئع حديد مكسور أو نصل سيف مكسور حث فابو يوسف اعتبر الحقيقة وهو أن ذلك كله حديد فتناوله التمين ومحمد اعتبر العرف وهو أنه لا يسمى حديداً في العرف حتى لا يسمى بآئعه حداداً قال أبو يوسف ولو حلف لا يشتري صفراً فاشتري طشت صفراً أو كوزاً أو توراً حث وكذلك عند محمد أما عند أبي يوسف فلا اعتبار بالحقيقة وأما عند محمد فلا ن بائع ذلك يسمى صفراً أو قال محمد لو اشتري فلوساً لا يحث لأنها لا تسمى صفراً في كلام الناس ولو حلف لا يشتري صوفاً فاشتري شاة على ظهرها صوف لم يحث والأصل فيه أن من حلف لا يشتري شيئاً فاشتري غيره ودخل الحلو فاشترى عليه في البيع تبعا لم يحث وان دخل مقصوداً لم يحث والصوف ههنا لم يدخل في المقدم مقصوداً لأن التسمية لم تتناول الصوف وانما دخل في العقد تبعا للشاة وكذلك لو حلف لا يشتري أجراً أو خشباً أو قصباً فاشتري داراً لم يحث لأن البناء يدخل في العقد تبعا لدخوله في العقد بغير تسمية فلم يكن مقصوداً بالعقد وانما يدخل فيه تبعا وان حلف لا يشتري ثمر نخل فاشتري أرضاً فيها نخل مثمرة وشرط المشتري الثمرة لم يحث لأن الثمرة دخلت في العقد مقصودة

لا على وجه التبعية ألا ترى أنه لو لم يسمها إلا تدخل في البيع وكذلك لو حلف لا يشتري بقاء فاشترى أرضاً فيها بقل واشترط المشتري البقل فإنه يحنث لدخول البقل في البيع مقصود الاتباع ولو حلف لا يشتري لحماً فاشترى شاة حية لا يحنث لأن العقد لم يتناول لحماً لأن لحم الشاة الحية محرم لا يجوز العقد عليه وكذلك إن حلف أن لا يشتري زيتاً فاشترى زيتوناً لأن العقد لم يقع على الزيت ألا ترى أنه ليس في ملك البائع وعلى هذا قالوا فيمن حلف لا يشتري قصبة ولا خصوصاً فاشترى بورياً أو زنبلاً من خوص لم يحنث لأن الاسم لم يتناول ذلك وكذلك لو حلف لا يشتري جدياً فاشترى شاة حاملاً بجدي وكذلك لو حلف لا يشتري لبناً فاشترى شاة في ضرعها لبن وكذلك لو حلف لا يشتري مملوكاً صغيراً فاشترى أمة حاملاً وكذلك لو حلف لا يشتري دقيقاً فاشترى حنطة وقالوا لو حلف لا يشتري شعيراً فاشترى حنطة فيها شعير لم يحنث لأن الشعير ليس بمقصود عليه مقصوداً وإنما يدخل في العقد تبعاً بخلاف ما إذا حلف لا يأكل شعيراً فأكل حنطة فيها شعير لأن الأكل فعل فإذا وقع في عينين لم تتبع أحدهما الأخرى فأما الشراء فهو عقد وبعض العين مقصودة بالعقد وبعضها غير مقصودة وقد كان قول أبي يوسف الأول أنه إذا حلف لا يشتري صوفاً فاشترى شاة على ظهرها صوف يحنث ولو حلف لا يشتري لبناً فاشترى شاة في ضرعها لبن لم يحنث وقال لأن الصوف ظاهر فتنأوله العقد (وأما اللبن فباطن فلم يتأوله ثم رجع فسوى بينهما لما بينا) ولو حلف لا يشتري دهنًا فهو على دهن جسرت عادة الناس أن يدهنوا به فإن كان مما ليس في العادة أن يدهنوا به مثل الزيت والسبزر ودهن الأكارع لم يحنث لأن الدهن عبارة عما يدهن به ولا يمان محمولة على العادة فحملت النمين على الأدهان الطيبة وإن حلف لا يدهن بدهن ولا نية له فادهن زيت حنث وإن أدهن بسمن لم يحنث لأن الزيت لو طبخ بالطيب صار دهنًا فأجره مجرى الأدهان من وجهه ولم يجزه مجراها من وجهه حنث قال في الشراء لا يحنث وفي الأدهان يحنث فأما السمن فإنه لا يدهن به بحال في الوجهين فلم يحنث وكذلك دهن الخروع والبروز ولو اشترى زيتاً مطبوخاً ولا نية له حين حلف يحنث لأن الزيت المطبوخ بالنار والزبدق دهن يدهن به كسائر الأدهان ولو حلف لا يشتري بنفسجاً أو حناء أو حلف لا يشمهما فهو على الدهن والورق في البابين جميعاً وقد ذكر في الأصل إذا حلف لا يشتري بنفسجاً أنه على الدهن دون الورق وهذا على عادة أهل الكوفة لأنهم إذا أطلقوا البنفسج أرادوا به الدهن فأما في غير عرف الكوفة فلا سم على الورق فيحمل النمين عليه والكروخي حملة عليهما وهو رواية عن أبي يوسف وأما الحناء والورد فهو على الورق دون الدهن إلا أن ينوي الدهن فيدين فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء لأن اسم الورد والحناء إذا أطلق يراد به الورق لا الدهن وذكر في الجامع الصغير أن البنفسج على الدهن والورد على ورق الورد وجعل في الأصل الخبيري مثل الورد والحناء حملة على الورق ولو حلف لا يشتري بزراً فاشترى دهن بزراً حنث وإن اشترى حباً لم يحنث لأن إطلاق اسم البزر يقع على الدهن لا على الحب ولو حلف لا يبيع أو لا يشتري فأمر غيره ففعل فحمله الكلام فيمن حلف على فعل فأمر غيره ففعل أن فعل الخلو عليه لا يخلو إما أن يكون له حقوق أو لا حقوق له فإن كان له حقوق فإما أن يرجع إلى الفاعل أو إلى الأمر أولاً فإن كان له حقوق ترجع إلى الفاعل كالبيع والشراء والاجارة والقسمة لا يحنث لأن حقوق هذه العقود إذا كانت راجعة إلى فاعلها لا إلى الأمر بها كانت العقود مضافة إلى الفاعل لا إلى الأمر على أن الفاعل هو العاقد في الحقيقة لأن العقد فعله وإنما الأمر حكم العقد شرعاً لا لفعله وعند بعض مشايخنا يقع الحكم له ثم ينتقل إلى الأمر فلم يوجد منه فعل الخلو عليه فلا يحنث إلا إذا كان الحالف ممن لا يتولى العقود بنفسه فيحنث بالأمر لأنه إنما يمنع عما يوجد منه عادة وهو ألا يترك الفعل بنفسه ولو كان الوكيل هو الحالف قالوا يحنث لما ذكرنا أن الحقوق راجعة إليه وأنه هو العاقد حقيقة لا الأمر وإن كانت حقوقه راجعة إلى الأمر أو كان مما لا حقوق له كالنكاح والطلاق والعناق والكتابة والهبة والصدقة والكسوة والقضاء والقضاء

والحقوق والخصومة والشركة بان حلف لا يشارك رجلًا فامر غيره فعقد عقد الشركة والذبح والضرب والقتل والبناء
والخياطة والنقطة ونحوها فاذا حلف لا يفعل شيئاً من هذه الاشياء ففعله بنفسه أو امر غيره حنث لان مالا حقوق له أو
ترجع حقوقه الى الأمر لا الى الفاعل يضاف الى الأمر لا الى الفاعل ألا ترى ان الوكيل بالنسكاح لا يقول تزوجت
وانما يقول زوجت فلانا والوكيل بالطلاق يقول طلقت امرأة فلان فكان فعل المأمور مضافاً الى الأمر واختلفت
الرواية عن أبي يوسف في الصلح روى بشر بن الوليد عنه ان من حلف لا يصالح فوكل بالصلح لم يحنث لان الصلح
عقد معاوضة كالبيع وروى ابن سماعة عنه أنه يحنث لان الصلح اسقاط حق كالأبراء فان قال الحالف فيما لا يرجع
حقوقه الى الفاعل بل الى الأمر كالنسكاح والطلاق والعتاق نويت أن الى ذلك بنفسى يدين فيما بينه وبين الله تعالى
ولا يدين في القضاء لان هذه الافعال جعلت مضافة الى الأمر لرجوع حقوقها اليه لا الى الفاعل وقد نوى خلاف
ذلك الظاهر فلا يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى المحتمل وان كان خلاف الظاهر ولو قال
فيما لا حقوق له من الضرب والذبح عنت أن الى ذلك بنفسى يصدق فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء أيضاً لان
الضرب والذبح من الافعال الحقيقية وأنه بحقيقته وجد من المباشر وليس يتصرف حكماً فيه لتغيير وقوعه حكماً لغير
المباشر فكانت العبرة فيه للمباشرة فاذا نوى به أن يلى بنفسه فقد نوى الحقيقة فيصدق قضاء وديانة ولو حلف لا يبيع
من فلان شيئاً فوجب البيع لا يحنث ما لم يقبل المشتري ولو حلف لا يهب لفلان شيئاً أولاً يتصدق عليه أولاً بغيره
أولاً ينحل له أولاً يعطيه ثم يهب له أو تصدق عليه أو اعاره أو نحوه أو أعطاه فلم يقبل الخلف عليه يحنث عند أصحابنا
الثلاثة وعند زفر لا يحنث ونذكر المسئلة والفرق بين الهبة وأخواتها وبين البيع في كتاب الهبة ان شاء الله تعالى وأما
القرض فقد روى عن محمد أنه لا يحنث ما لم يقبل وعن أبي يوسف روايتان في رواية مثل قول محمد وفي رواية يحنث من
غير قبول وجه هذه الرواية ان القرض لا تقف تحته على تسمية عوض فأشبه الهبة وجه الرواية الاخرى ان القرض
يشبه البيع لانه تعليق بعوض وقد قال أبو يوسف على هذه الرواية ولو حلف لا يستقرض من فلان شيئاً فاستقرضه
فلم يقرضه انه حنث فرق بين القرض وبين الاستقراض لان الاستقراض ليس بقرض بل هو طلب القرض
كالسوم في باب البيع ولو حلف لا يبيع فباع بيعاً فاسداً وقبل المشتري وقبض يحنث لان اسم البيع يتناول الصحيح
والفاسد وهو مبادلة شيء بغيره غوب بشيء غوب ولان المقصود من البيع هو الوصول الى العوض وهذا يحصل
بالبيع الفاسد اذا اتصل به القبض لانه يقيده الملك بعد القبض ولو باع بالميتة والدم لا يحنث لانه ليس ببيع لا نعدام
معناه وهو ما ذكرنا ولا نعدام حصول المقصود منه وهو الملك لانه لا يقبل الملك ولو باع بيعاً فاسداً فاشبه
للمشتري لم يحنث في قول أبي يوسف وحنث في قول محمد وجه قول محمد أن اسم البيع كما يقع على البيع الثابت يقع
على البيع الذي فيه خيار فان كل واحد منهما يسمى بيعاً في العرف الا أن الملك فيه يقف على أمر زائد وهو الاجازة أو
على سقوط الخيار فأشبه البيع الفاسد ولا يبي يوسف ان شرط الخيار يمنع انعقاد البيع في حق الحكم فأشبه
الايجاب بدون القبول قال محمد سمعت أبا يوسف قال فيمن قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر فاشتراه على أن البائع
بالخيار ثلاثة أيام فضمت المدة الثلاث ووجب البيع يعتق وأنه على أصله صحيح لان اسم البيع عنده لا يتناول البيع
المشروط فيه الخيار فلا يصير مشترياً بنفس القبول بل عند سقوط الخيار والعبد في ملكه عند ذلك يعتق وذكر
القاضي في شرحه مختصر الطحاوي في البيع بشرط خيار البائع أو المشتري انه يحنث ولم يذكر الخلاف وأصل فيه
أصلاً وهو أن كل بيع يوجب الملك أو تلحقه الاجازة يحنث به وما لا فلا هذا اذا حلف على البيع والشراء بطلاق امرأته
أو عتاق عبده بان قال لامرأته أنت طالق أو عبده حر فأما اذا حلف على ذلك بعق العبد المشتري أو المبيع فان كان
الحلف على الشراء بان قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر فاشتراه ينظر ان اشتراه شراءً جائزاً باعاً عتق بلا شك وكذلك
لو كان المشتري فيه بالخيار أما على قولهما فلا يشكل لان خيار المشتري لا يمنع وقوع الملك له وأما على قول أبي حنيفة

فلان المعلق بالشرط يصير كالمتكلم به عند الشرط فيصير كأنه أعتقه بعد ما اشتراه بشرط الخيار ولو أعتقه يعتق لان
اقدامه على الاعتاق يكون فسخا للخيار ولو اشتراه على أن البائع فيه بالخيار لا يعتق لان لم يملكه لان خيار البائع يمنع
زوال المبيع عن ملكه بلا خلاف وسواء أجاز البائع البيع أو لم يجز لانه ملكه بالا جازة لا بالعقد وذكر الطحاوي أنه
إذا أجاز البائع البيع يعتق لان الملك ثبت عند الا جازة مستندا الى وقت العقد بدليل أن الزيادة الحادثة بعد العتق قبل
الاجازة تدخل في العقد هذا كله ان اشتراه شراء صحيحا فان اشتراه شراء فاسدا فان كان في يد البائع لا يعتق لانه على
ملك البائع بعدوان كان في يد المشتري وكان حاضرا عنده وقت العقد لانه صار قابضا له عقيب العقد فملكه وان
كان غائبا في يته أو نحوه فان كان مضمونا بنفسه كالمغصوب يعتق لانه ملكه بنفس الشراء وان كان أمانة أو كان
مضمونا بغيره كالرهن لا يعتق لانه لا يصير قابضا عقيب العقد هذا اذا كان الحلف على الشراء فان كان على البيع فقال
ان يعتق فانت حر فباعه بيعا جائزا أو كان المشتري بالخيار لا يعتق لانه زال ملكه عنه بنفس العقد والعقد لا يصح
بدون الملك وان كان الخيار للبائع يعتق لانه كان في ملكه وقد وجد شرطه فيعتق ولو باعه بيعا فاسدا فان كان في
يد البائع أو في يد المشتري غائبا عنه بأمانة أو برهن يعتق لانه لم يزل ملكه عنه وان كان في يد المشتري حاضرا أو غائبا
مضمونا بنفسه لا يعتق لانه بالعقد زال ملكه عنه ولو حلف لا يتزوج هذه المرأة فهو على الصحيح دون الفاسد حتى
لو تزوجها نكاحا فاسدا لا يحنث لان المقصود من النكاح الحل ولا يثبت بالفاسد لانه لا يثبت بسببه وهو الملك
بخلاف البيع فان المقصود منه الملك وانه يحصل بالفاسد وكذلك لو حلف لا يصلي ولا يصوم فهو على الصحيح
حتى لو صلى بغير طهارة أو صام بغير نية لا يحنث لان المقصود منه التقرب الى الله سبحانه وتعالى ولا يحصل ذلك
بالفاسد ولو كان ذلك كله في الماضي بان قال ان كنت صليت أو صمت أو تزوجت فهو على الصحيح والفاسد
لان الماضي لا يقصد به الحل والتقرب وانما يقصد به الاخبار عن المسمى بذلك والاسم يطلق على الصحيح والفاسد
فان عني به الصحيح دين في القضاء لانه النكاح المعنوي ولو حلف لا يصلي فكبر ودخل في الصلاة لم يحنث
حتى يركع ويسجد سجدة استحسانا والقياس ان يحنث بنفس الشرع لانه كما شرع فيه يقع عليه اسم المصلي فيحنث
كما لو حلف لا يصوم فنوى الصوم وشرع فيه وجه الاستحسان وهو الفرق بين الصلاة وبين الصوم أن الخالف
جعل شرط حنثه فعل الصلاة والصلاة في عرف الشرع اسم لعبادة متركية من أفعال مختلفة من القيام والقراءة
والركوع والسجود والمتركب من أجزاء مختلفة لا يقع اسم كله على بعضها كالسكنجيين ونحو ذلك فلم توجد هذه
الافعال لا يوجد فعل الصلاة بخلاف الصوم لان بصوم ساعة يحصل فعل صوم كامل لانه اسم لعبادة مركبة من
أجزاء متفقة وهي الامساكات وما هذا حاله فاسم كله ينطلق على بعضها حقيقة كاسم الماء انه كما ينطلق على ماء
البحر ينطلق على قطرة منه وقطرة من خل من جملة دن من خل انه يسمى خلا حقيقة فاذا صام ساعة فقد وجد منه
فعل الصوم الذي منع نفسه منه فيحنث وبخلاف ما لو حلف لا يصلي صلاة انه لا يحنث حتى يصلي ركعتين لانه لما
ذكر الصلاة فقد جعل شرط الحنث ما هو صلاة شرعا وأقل ما اعتبره الشرع من الصلاة ركعتان بخلاف الفصل
الاول لان ثمة شرط الحنث هناك فعل الصلاة وفعل الصلاة يوجد بوجود هذه الافعال وما يوجد بعد ذلك الى تمام
ما يصير عبادة معهودة معتبرة شرعا تكرار لهذه الافعال فلا تقف تسمية فعل الصلاة على وجوده وقد وجد ذلك كله
في آية واحدة من كتاب الله عز وجل وهو قوله تعالى واذا كنت فيهم فأقم لهم الصلاة وأراد به الركعتين جميعا لانه
ورد في صلاة السفر ثم قال ولتأت طائفة أخرى لم يصلوا فليصلوا معك وأراد به ركعة واحدة لان الطائفة الثانية
لا يصلون الا ركعة واحدة ولو حلف لا يصوم يوما لا يحنث حتى يصوم يوما تاما لانه جعل شرط الحنث صوما مقدرا
باليوم لانه جعل كل اليوم ظرفا له ولا يكون كل اليوم ظرفا له بالاستيعاب الصوم جميع اليوم وكذلك لو حلف لا يصوم
صوما لانه ذكر المصدر وهو الصوم والصوم اسم لعبادة مقدرة باليوم شرعا فيصرف الى المجهود المعتبر في الشرع

بخلاف ما اذا حلف لا يصوم لانه جعل فعل الصوم شرطاً وبصوم ساعة واحدة وجد فعل الصوم ولو حلف
 لا يصلي الظهر لا يحنث حتى يشهد بعد الاربع لان الظهر أربع ركعات فلم توجد الاربع لا توجد الظهر فلا يحنث
 ولو قال عبده حر ان ادراك الظهر مع الامام فادركه في التشهد ودخل معه حنث لان ادراك الشيء لحق آخره يقال
 أدرك فلان زمن النبي صلى الله عليه وسلم ويراد به لحق آخره وروى عن معاذ بن جبل رضى عنه عن النبي صلى الله عليه
 وسلم انه قال من أدرك الامام يوم الجمعة في التشهد فقد أدرك الجمعة وروى عن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه انه
 انتهى يوماً الى الامام فادركه في التشهد فقال الله أكبر ادركنا معه الصلاة ولو حلف لا يصلي الجمعة مع الامام فادرك
 معه ركعة فصلاها معه ثم سلم الامام وأتم هو الثانية لا يحنث لانه لم يصل الجمعة مع الامام اذ هي اسم للكل وهو ما صلى
 الكل مع الامام ولو افتتح الصلاة مع الامام ثم نام أو أحدث فذهب وتوضأ فجاء وقد سلم الامام فاتبعه في الصلاة
 حنث وان لم يوجد أداء الصلاة مقارناً للامام لان كلمة مع ههنا لا يراد بها حقيقة القران بل كونه تابعاً له مقتدياً به
 ان أفعاله وانتقاله من ركن الى ركن لو حصل على التعاقب دون المقارنة عرف مصلياً معه كذا ههنا وقد وجد لبقائه مقتدياً
 به تابعاً له ولو نوى حقيقة المقارنة صدق فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء لانه نوى حقيقة كلامه ولو حلف لا يحج
 حجة أو قال لا أحج ولم يقل حجة لم يحنث حتى يطوف أكثر طواف الزيارة لان الحجة اسم لعبادة ركبت من أجناس
 أفعال كالصلاة من الوقوف بعرفة وطواف الزيارة فلم يوجد كل الطواف أو أكثره لا يوجد الحج فان جامع فيها
 لا يحنث لان الحج عبادة تقع اليمين على الصحيح منه كالصلاة ولو حلف لا يعتصر فاحرم وطاف أربعة أشواط حنث
 لان ركن العمرة هو الطواف وقد وجد لان لا أكثر حكم الكل قال ابن سماعه سمعت أبا يوسف قال في رجل قال ان
 تزوجت امرأة بعد امرأة فهي طالق فتزوج واحدة ثم نكح في عقدة فانه يقع الطلاق على احدى الاخيرتين لانه قد
 تزوج امرأة بعد امرأة وان كان معها غيرهما فوقع الطلاق على احدهما فكان له التعيين ولو تزوج امرأتين في عقدة ثم تزوج
 امرأة بعدهما طلقت الاخيرة لانه قد تزوج بها بعد امرأة والاوليان كل واحد منهما لا توصف بانها بعد الاخرى
 فكانت الاخرى هي المستحقة للشرط ولو قال ان تزوجت امرأة فهي طالق فتزوج صبية طلقت لان غرضه بهذه اليمين
 هو الامتناع من النكاح فيتناول البالغة والصبية فصار قوله امرأة كقوله انى قال ابن سماعه عنه ان قال ان تزوجت
 امرأتين في عقدة فهما طالقتان فتزوج ثلاثاً في عقدة فانه يطلق امرأتان من نسائه فوقع على نكحته من الثلاث لانه قد
 تزوج باثنتين وان كان معهما ثالثة وليس احدها بالطلاق باولى من الاخرى فيرجع الى تعيينه قال ابن سماعه عن ابي
 يوسف في نوادره في رجل قال والله لا أزوج ابنتي الصغيرة فتزوجها رجل بغير أمره فاجاز قال هو حائض لان حقوق
 العقد لا تتعلق بالعقد فتعلق بالحيز ولو حلف لا يزوج ابنة كبرى فامر رجلها فزوجه ثم بلغ الابن فاجاز وزوجه رجل
 وأجاز الابن ورضى الابن لم يحنث لان حقوق العقد لم تتعلق بالعقد فتعلق بالحيز فنسب العقد اليه وقال هشام عن محمد
 في نوادره في رجل حلف بطلاق امرأته ثلاثاً لا يزوج بنتاً له صغيرة فزوجه رجل من أهله أو غريب والاب حاضر
 ذلك المجلس حين زوجت الا انه ساكت حتى قال الذي زوج للذي خطب قد زوجتكها وقال الاخر قد قبلت والاب
 ساكت ثم قال بعد ما وقعت عقدة النكاح وهو في ذلك المجلس قد أجزت النكاح فزعم محمد انه لا يحنث لان الذي زوج
 غيره وانما أجاز هو وكذلك اذا حلف على أمته لانه حلف على التزوج والاجازة تسمى نكاحاً وتزوجاً فقد فعل ما لم
 يتنوله الاسم فلا يحنث وقال ابن سماعه عن محمد في نوادره في رجل تزوج امرأة بغير أمرها وزوجه وليها ثم حلف المتزوج
 أن لا يزوجه أبداً ثم بلغها فرضيت بالنكاح أو كان رجل زوجها منه وهو لا يعلم ثم حلف بعد ذلك انه لا يزوجه ثم بلغه
 النكاح فاجاز لم يحنث في واحد من الوجهين لانه لم يتزوج بعد عيته انما أجاز نكاحاً قبل عيته أو أجازته المرأة قال ابن سماعه
 عن محمد لو قال لا أتزوج فلانة بالكوفة فزوجه أبوها ايها بالكوفة ثم أجازت ببغداد كان حائثاً وانما أجاز الساعة باجازتها
 النكاح الذي كان بالكوفة وكذلك قال في الجامع لما ذكرنا ان الاجازة ليست بنكاح لان النكاح هو الايجاب والقبول

فعمداً نضام الاجازة اليهما كان النكاح حاصلًا بالكوفة فوجد شرط الحنث فيحنث وقال ابن سماعة عن محمد بن رجل
قال ان تزوجت فلانة فهي طالق فصار معتموها فزوجه اياها أبوه قال هو حانث لان حقوق العقد في النكاح ترجع الى
المعقود له فكان هو المتزوج فحنث قال المعلى سألت محمد بن عن امرأة حلفت لا تزوج نفسها من فلان فزوجه من رجل
بأمرها فهي حائنة وكذلك لو تزوجه رجل فرضيت وكذلك لو كانت بكرًا فزوجه أبوها فسكت لان العقد لما جاز
برضاها وحقوقه تتعلق بها فصار كأنها عقدت بنفسها وهذه الرواية تخالف ما ذكرنا من رواية هشام وكذلك لو حلف
لا ياذن لعبده في التجارة فراه يشتري ويبيع انه ان سكت كان حائثاً في عينه لان السكوت اذن منه فكانه اذن منه له
بالنطق وروى بشر بن الوليد وعلي بن الجعد عن أبي يوسف انه لا يحنث لان السكوت ليس باذن وانما هو اسقاط حقه
عن المنع من تصرف العبد ثم العبد يتصرف بما لقيه نفسه بعد زوال الحجر فان حلف لا يسلم لفلان شفعة فباعه انه
اشترى داراً هو شقيقها فسكت لا يحنث لان الساكت ليس بعلم وانما هو مسقط حقه بالا عراض عن الطلب قال عمرو
عن محمد بن رجل حلف لا يزوج عبده فتزوج العبد بنفسه ثم أجاز المولى يحنث ولو حلف الاب لا يزوج ابنته فزوجه
عمها وأجاز الاب لم يحنث لان غرض المولى باليهين ان لا تتعلق بركة عبده حقوق النكاح وقد علق بالا جازة وغرض
الاب ان لا يفعل ما يسمى نكاحاً ولا جازة ليست بنكاح وقال علي وبشر عن أبي يوسف لو حلف لا يؤخر عن فلان
حقه شهر او سكت عن تقاضيه حتى مضى الشهر لم يحنث وهذا قول أبي حنيفة لان التأخير هو التأجيل وترك التقاضي
ليس بتأجيل قال ولو ان امرأة حلفت لا تاذن في تزويجها وهي بكر فزوجه أبوها فسكت فانه لا يحنث والنكاح لها
لازم لان السكوت ليس باذن حقيقة وانما أقيم مقام الاذن بالسنة وروى بشر عن أبي يوسف اذا حلف لا يبيع
ثوبه الا بعشرة دراهم فباعه بخمسة ودينار حنث لانه منع نفسه عن كل بيع واستثنى بيعه بصفة وهو ان يكون بعشرة
ولم يوجد فبقى تحت المستثنى منه فان باعه بعشرة دنائير لم يحنث لانه باعه بعشرة وبغيرها والعشرة مستثنى وروى هشام
عن أبي يوسف في رجل قال والله لا أبيعك هذا الثوب بعشرة حتى تزيدني فباعه بتسعة لا يحنث في القياس وفي
الاستحسان يحنث وبالقياس أخذ (وجهه) القياس ان شرط حنثه البيع بعشرة وماباع بعشرة بل بتسعة (وجهه)
الاستحسان ان المراد من مثل هذا الكلام في العرف ان لا يبيعه الا بالا اكثر من عشرة وقد باعه بالا اكثر من عشرة
فيحنث وقال المعلى عن محمد اذا حلف لا يبيع هذا الثوب بعشرة الا بزيادة قال ان باعه بأقل من عشرة أو بعشرة
فانه حانث وهذا بمنزلة قوله لا أبيع الا بزيادة على عشرة لانه منع نفسه من كل بيع واستثنى بيعاً واحداً وهو الذي
يزيد منه على عشرة أن معنى قوله لا أبيع هذا الثوب بعشرة الا بزيادة أي لا أبيع الا بزيادة على عشرة ليصح
الاستثناء وماباعه بزيادة على عشرة فيحنث ولو قال حتى ازداد فباعه بعشرة حنث وان باعه بأقل أو أكثر لم يحنث لانه
حلف على بيع بصفة وهو ان يكون بعشرة فاذا باع بتسعة لم يوجد البيع المحلوف عليه ولو قال عبده حر ان اشتراه بائني
عشر فاشتراه بثلاثة عشر ديناراً حنث لانه اشتراه بما حلف عليه وان كان معه زيادة ولو قال أول عبداً اشتريه فهو حر
أو آخر عبداً أو وسط عبداً فلاول اسم لقرء سابق والآخر من الحدوث اسم لقرء لاحق والوسط اسم لقرء اكتنفته
حاشيتان متساويتان اذا عرف هذا فنقول اذا قال أول عبداً اشتريه فهو حر فاشترى عبداً واحداً بعد عينه عتق
لانه أول عبداً اشتراه لكونه فرداً لم يتقدمه غيره في الشراء فان اشتري عبداً ونصف عبداً عتق العبد الكامل لا غير لان
نصف العبد لا يسمى عبداً فصار كما لو اشترى عبداً وثنى بخلاف ما اذا قال أول كراشترته صدقة فاشترى كراشترته
يتصدق بشئ ولان السكر ليس باول بدليل اننا لو عزلنا كراشترته لنصف الباقي مع نصف المعزول يسمى كراشترته هذا أول
كراشترته فان كان أول ما اشترى عبداً لم يعتق واحداً منهما ولا يعتق ما اشترى بعدهما أيضاً لانعدام معنى الافراد
فيهما ولا نعدام معنى السبق فيما بعدهما ولو قال آخر عبداً اشتريه فهو حر فهذا على ان يشتري عبداً واحداً بعد غيره أو
يموت المولى لان عنده يعلم انه آخر لجواز ان يشتري غيره مادام حياً واختلف في وقت عتقه فعلى قول أبي حنيفة يعتق

مضافاً إلى ما بعد الموت بلا فصل فإذا لم يكن ذلك زمان ثبوت الملك للوارث لم تصح إضافة العتق إليه إذا عتق لا يصح إلا في الملك أو مضافاً إلى الملك وصحة إضافة الطلاق لا تعدام الإضافة إلى حالة زال النكاح فصحت الإضافة ووقع الطلاق وحرمت عليه ومحمد يقول القياس ما قال زفر أن الملك للوارث له ثبت عقيب الموت بلا فصل فقد أضاف الطلاق إلى زمان بطلان النكاح فلم يصح وكان ينبغي أن تصح إضافة العتق إليه إلا أني استحسنيت أن لا تصح لأن الاعتاق إزالة الملك والإزالة تستدعي تقدم الثبوت والعتق مع الملك لا يجتمعان في محل واحد في زمان واحد ولو قال إذا مات مولاه فملكته فانت حرة فمات المولى والزواج وارثه عتقت لأنه أضاف العتق إلى الملك ولو قال إذا مات مولاه فملكته فانت طالق لم يقع الطلاق في قولهم لأنه إذا ملكها فقد زال النكاح فلا يتصور الطلاق ولو قال رجل لامته إذا مات فلان فانت حرة ثم باعها من فلان ثم تزوجها ثم قال لها إذا مات مولاه فانت طالق فثنتين ثم مات المولى وهو وارثه قال أبو يوسف يقع الطلاق ولا يقع العتاق وقال محمد لا يقعان جميعاً وقال زفر يقع العتاق ولا يقع الطلاق أما وقوع الطلاق على قول أبي يوسف وعدم الوقوع على مذهب محمد وعدم ثبوت العتق على قولهما فلماذ كرنا وزفر يقول وجد عقد اليمين في ملكه والشرط في ملكه فابين ذلك لا يعتبر بمن قال لامته أن دخلت الدار فانت حرة ثم باعها واشتراها فدخلت الدار والله عز وجل أعلم

كتاب الطلاق

قال الشيخ رحمه الله تعالى الكلام في هذا الكتاب في الأصل يقع في خمسة مواضع في بيان صفة الطلاق وفي بيان قدره وفي بيان ركنه وفي بيان شرائط الركن وفي بيان حكمه أما الأول فالطلاق بحق الصفة نوعان طلاق سنة وطلاق بدعة وإن شئت قلت طلاق مسنون وطلاق مكروه أما طلاق السنة فالكلام فيه في موضعين أحدهما في تفسير طلاق السنة أنه ما هو والثاني في بيان الالفاظ التي يقع بها طلاق السنة أما الأول فطلاق السنة نوعان يرجع إلى الوقت ونوع يرجع إلى العدد وكل واحد منهما نوعان حسن وأحسن ولا يمكن معرفة كل واحد منهما إلا بعد معرفة أصناف النساء وهن في الأصل على صنفين حرائر وأماء وكل صنف على صنفين حائلات وحاملات والحائلات على صنفين ذوات الاقراء وذوات الاشهر إذا عرف هذا فنقول وبالله التوفيق أحسن الطلاق في ذوات الاقراء أن يطلقها طلاقاً واحدة رجعية في طهر لا جماع فيه ولا طلاق ولا في حيضة طلاق ولا جماع ولا يتركها حتى تنقضي عدتها ثلاث حيضات إن كانت حرة وإن كانت أمة حيضتان والأصل فيه ما روي عن إبراهيم النخعي رحمه الله أنه قال كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يستحسنون أن لا يطلقوا السنة إلا واحدة ثم لا يطلقوا غير ذلك حتى تنقضي العدة وفي رواية أخرى قال في الحكاية عنهم وكان ذلك عندهم أحسن من أن يطلق الرجل ثلاثاً في ثلاثة أطهار وهذا نص في الباب ومثله لا يكذب ولأن الكراهة لمكان احتمال الندم والطلاق في طهر لا جماع فيه دليل على عدم الندم لأن الطهر الذي لا جماع فيه زمان كمال الرغبة والفعل لا يطلق امرأته في زمان كمال الرغبة إلا لشدة حاجته إلى الطلاق فالظاهر أنه لا يلحقه الندم فكان طلاقه الحاجة فكان مسنوناً ولو لحقه الندم فهو أقرب إلى التدارك من الثلاث في ثلاثة أطهار فكان أحسن وأما شرطنا أن يكون في طهر لا طلاق فيه لأن الجمع بين الطلقات الثلاث أو الطلقتين في طهر واحد مكروه عندنا وأما شرطنا أن لا يكون في حيضة جماع ولا طلاق لأنه إذا جمعا في حيض هذا الطهر احتمل أنه وقع الجماع معلقاً فيظهر الحبل فيندم على صنيعه فيظهر أنه طلق لا الحاجة وإذا أطلقها فيه فالطلاق فيه بمنزلة الطلاق في الطهر الذي بعده لأن تلك الحيضة لا يعتد بها ولو طلقها في الطهر يكره له أن يطلقها أخرى فيه فكذا إذا طلقها في الحيض ثم طهرت وأما في الحامل إذا استبان حملها فلا حسن أن يطلقها واحدة رجعية وإن كان قد جامعها وطلقها عقيب الجماع لأن الكراهة في ذوات الاقراء لا احتمال التدامة لا احتمال الحبل فتى طلقها مع علمه بالحبل فالظاهر

انه لا يندم وكذلك في ذوات الشهر من الآيسة والصغيرة الاحسن أن يطلقها واحدة رجعية وان كان عقيب طهر جامعها فيه وهذا قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر يفصل بين طلاق الآيسة والصغيرة وبين جماعها بشهر وجه قوله ان الشهر في حق الآيسة والصغيرة أقيم مقام الحيضة فيمن تحيض ثم يفصل في طلاق السنة بين الوطاء وبين الطلاق بحيضة فكذا يفصل بينهما فيمن لا تحيض بشهر كما يفصل بين التطليقتين ولنا ان كراهة الطلاق في الطهر الذي وجد الجماع فيه في ذوات الاقراء لا احتمال ان تحبل بالجماع فيندم وهذا المعنى لا يوجد في الآيسة والصغيرة وان وجد الجماع ولان الاياس والصغير في الدلالة على براءة الرحم فوق الحيضة في ذوات الاقراء فلما جاز الايقاع ثمة عقيب الحيضة فلان يجوز هنا عقيب الجماع أولى وأما الحسن في الحرة التي هي ذات القرء أن يطلقها ثلاثاً في ثلاثة أشهر لا جماع فيها بان يطلقها واحدة في طهر لا جماع فيه ثم اذا حاضت حيضة أخرى وطهرت طلقها أخرى ثم اذا حاضت وطهرت طلقها أخرى وان كانت أمة طلقها واحدة ثم اذا حاضت وطهرت طلقها أخرى وهذا قول عامة العلماء وقال مالك لا أعرف طلاق السنة الا ان يطلقها واحدة ويتركها حتى تنقضي عدتها وجه قوله ان الطلاق المسنون هو الطلاق الحاجة والحاجة تندفع بالطلقة الواحدة فكانت الثانية والثالثة في الطهر الثاني والثالث تطليقتان غير حاجة فيكره لهذا أكره الجمع كذا التفريق اذ كل ذلك طلاق من غير حاجة (ولنا) قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن أى ثلاثاً في ثلاثة أشهر كذا فسر رسول الله صلى الله عليه وسلم فانه روى ان عبد الله بن عمر رضي الله عنهما طلق امرأته حالة الحيض فسأل عن ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال النبي صلى الله عليه وسلم أخطأت السنة ما هكذا أمرك ربك ان من السنة أن تستقبل الطهر استقبالا فتطلقها لكل طهر تطليقة فتلك العدة التي أمر الله تعالى أن يطلق لها النساء فسر رسول الله صلى الله عليه وسلم الطلاق للعدة بالثلاث في ثلاثة أشهر والله عز وجل أمر به وأدنى درجات الامر الندب والمندوب اليه يكون حسناً ولا ن رسول الله صلى الله عليه وسلم نص على كونه سنة حيث قال ان من السنة أن تستقبل الطهر استقبالا فتطلقها لكل طهر تطليقة والدليل عليه ما روى عن ابراهيم النخعي في حكايته عن الصحابة رضي الله عنهم أجمعين وكان ذلك عندهم أحسن من ان يطلق الرجل امرأته ثلاثاً في ثلاثة أشهر واذا كان ذلك أحسن من هذا كان هذا أحسننا في نفسه ضرورة وأما قوله ان الثانية والثالثة تطليقتان من غير حاجة فمنوع فان الانسان قد يحتاج الى حسم باب نكاح امرأته على نفسه لما ظهر له ان نكاحها ليس بسبب المصلحة له دنيا ودينا لكن ميل قلبه اليها الحسن ظاهرها فيحتاج الى الحسم على وجه ينسد باب الوصول اليها ولا يلحقه الندم ولا يمكنه دفع هذه الحاجة بالثلاث جملة واحدة لانها تعقب الندم عسى ولا يمكنه التدارك فيقع في الزنا فيحتاج الى ايقاع الثلاث في ثلاثة أشهر فيطلقها تطليقة رجعية في طهر لا جماع فيه ويجرب نفسه انه هل يمكنه الصبر عنها فان لم يمكنه راجعها وان أمكنه طلقها تطليقة أخرى في الطهر الثاني ويجرب نفسه ثم يطلقها الثالثة في الطهر الثالث فينحسم باب النكاح عليه من غير ندم يلحقه ظاهراً أو غالباً فكان ايقاع الثانية والثالثة في الطهر الثاني والثالث طلاقاً للحاجة فكان مسنوناً على ان الحكم يتعلق بدليل الحاجة لا بحقيقة كونها أمر أباطنا لا يوقف عليه الا بدليل فيقام الطهر الخالي عن الجماع مقام الحاجة الى الطلاق فكان تكرار الطهر دليل تجدد الحاجة فيبني الحكم عليه ثم اذا وقع عليها ثلاث تطليقات في ثلاثة أشهر فقد مضى من عدتها حيضتان ان كانت حرة لان العدة بالحيض عندنا وبقيت حيضة واحدة فاذا حاضت حيضة أخرى فقد انقضت عدتها وان كانت أمة فان وقع عليها تطليقتان في طهرين فقد مضت من عدتها حيضة وبقيت حيضة واحدة فاذا حاضت حيضة أخرى فقد انقضت عدتها وان كانت من ذوات الاشهر طلقها واحدة رجعية واذا مضى شهر طلقها أخرى ثم اذا مضى شهر طلقها أخرى ثم اذا كانت حرة فوقع عليها ثلاث تطليقات ومضى من عدتها شهران وبقي شهر واحد من عدتها فاذا مضى شهر آخر فقد انقضت عدتها وان كانت أمة ووقع عليها تطليقتان في شهر وبقي من عدتها نصف شهر فاذا مضى نصف شهر فقد انقضت عدتها وان كانت حاملاً فكذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف

يطلقها ثلاثا للسنة ويفصل بين كل طلاقها بشهر وقال محمد لا يطلق الحامل للسنة الا طلقة واحدة وهو قول زفر وذكروا
محمد رحمه الله في الاصل بلغنا ذلك عن عبد الله بن مسعود وجابر بن عبد الله والحسن البصري رضي الله عنهم ولا
خلاف في ان الممتد طهرها لا تطلق للسنة الا واحدة وجه قول محمد وزفر ان اباحة التفريق في الشرع متعلقة بتجدد
فصول العدة لان كل قرعة في ذوات الاقراء فصل من فصول العدة وكل شهر في الايسة والصغيرة فصل من فصول
العدة ومدة الحمل كلها فصل واحد من العدة لتعذر الاستبراء به في حق الحامل فلم يكن في معنى مورد الشرع فلا يفصل
بالشهر ولهذا لم يفصل في الممتد طهرها بالشهر كذا ههنا ولا في حنفية وأبي يوسف قوله تعالى الطلاق مرتان فامسك
بعر وف أو تسرع بالثلاث متفرقات من غير فصل بين الحامل والحائض اما شرعية طلقة وطلقة فبقوله
تعالى الطلاق مرتان لان معناه دفعتان على ما نذكر ان شاء الله تعالى وشرعية الطلقة الثالثة بقوله عز وجل أو تسرع
باحسان أو بقوله عز وجل فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره من غير فصل ولان الحامل ليست من
ذوات الاقراء فيفصل بين طلاقها بشهر كالايسة والصغيرة والجامع ان الفصل هناك بشهر لكون الشهر زمان
تجدد الرغبة في العادة فيكون زمان تجديد الحاجة وهذا المعنى موجود في الحامل فيفصل فأما كون الشهر فصلا من
فصول العدة فلا أثر له فكان من أوصاف الوجود لا من أوصاف التأثير انما المؤثر ما ذكرنا فنبني الحكم عليه وما ذكر
محمد رحمه الله في الاصل لا حجة له فيه لان لفظ الحديث أفضل طلاق الحامل ان يطلقها واحدة ثم يدعيها حتى تضع حملها
وبه نقول ان ذلك أفضل ولا كلام فيه وأما الممتد طهرها فاما لا تطلق للسنة الا واحدة لانها من ذوات الاقراء
لانها قدرأت الدم وهي شابة لم تدخل في حد الایاس الا انه امتد طهرها لاداء فيها يحتمل الزوال ساعة فساعة فبقى أحكام
ذوات الاقراء فيها ولا تطلق ذوات الاقراء في طهر لا جماع فيه للسنة الا واحدة والله عز وجل أعلم ولو طلق امرأته
تطبيقا واحدة في طهر لا جماع فيه ثم راجعها بالقول في ذلك الطهر فله أن يطلقها في ذلك الطهر في قول أبي حنيفة وزفر
وقال أبو يوسف لا يطلق في ذلك الطهر للسنة وهو قول الحسن بن زياد وقول محمد مضطرب ذكره أبو جعفر
الطحاوي مع قول أبي حنيفة وذكره الفقيه أبو الليث مع قول أبي يوسف ولو أبانها في طهر لم يجامعها ثم تزوجها فله أن
يطلقها في ذلك الطهر بالاجماع (وجه) قول أبي يوسف ان الطهر طهر واحد والجمع بين طلاقين في طهر واحد لا
يكون سنة كما قبل الرجعة ولا في حنفية انه لما راجعها فقد أبطل حكم الطلاق وجعل الطلاق كأنه لم يكن في حق الحكم
ولانها عادت الى الحالة الاولى بسبب من جهته فكان له أن يطلقها أخرى كما اذا أبانها في طهر لم يجامعها فيه ثم تزوجها
وعلى هذا الخلاف اذا راجعها بالقبلة أو بالمس عن شهوة أو بالنظر الى فرجها عن شهوة وعلى هذا الخلاف اذا أمسك
الرجل امرأته بشهوة فقال لها في حال الملازمة بشهوة بان كان أخذ بيدها الشهوة أنه تطلق ثلاثا للسنة وذلك في
طهر لم يجامعها فيه انه يقع عليها ثلاث تطليقات على التعاقب للسنة في قول أبي حنيفة رحمه الله فتقع التطليقة الاولى
و يصير مر اجعها بالامساك عن شهوة ثم تقع الاخرى ويصير مر اجعها بالامساك ثم تقع الثالثة وعند أبي يوسف
لا يقع عليها السنة الا واحدة والطلاقان الباقيان انما يقعان في الطهرين الباقيين وهذا اذا راجعها بالقول أو بفعل المس
عن شهوة فاما اذا راجعها بالجماع بان طلقها في طهر لا جماع فيه ثم جامعها حتى صار مر اجعها ثم اذا أراد أن يطلقها في
ذلك الطهر ليس له ذلك بالاجماع لان حكم الطلاق قد بطل بالمرجعة فبقى ذلك الطهر طهرا مبتدأ جامعها فيه فلا يجوز
له أن يطلقها فيه هذا اذا راجعها بالجماع فلم تحمل منه فان حملت منه فله أن يطلقها أخرى في قول أبي حنيفة ومحمد وزفر
وعند أبي يوسف ليس له أن يطلقها حتى يمضي شهر من التطليقة الاولى أبو يوسف يقول هذا طهر واحد فلا يجمع فيه
بين طلاقين كما في المسئلة الاولى وهم يقولون ان الرجعة أبطلت حكم الطلاق وألحقته بالعدم وكرهة الطلاق في الطهر
الذي جامعها فيه لمكان الندم لاحتمال الحمل فاذا طلقها مع العلم بالحمل لا يندم كما لو لم يكن طلقها في هذا الطهر ولم يكن
جامعها فيه فحملت كان له أن يطلقها لما قلنا كذا هذا ولو طلق الصغيرة تطليقة ثم حاضت وطهرت قبل مضي شهر فله

أن يطلقها أخرى في قولهم جميعاً لأنها لما حاضت فقد بطل حكم الشهر لأن الشهر في حقها بدل من الحيض ولا حكم للبدل مع وجود المبدل وأما إذا طلق امرأته وهي من ذوات الإقراء ثم أيسر فله أن يطلقها أخرى حتى تيسر في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف لا يطلقها حتى يمضي شهر وجه قوله أن هذا طهر واحد فلا يحتمل طلاقين ولا بي حنيفة أن حكم الحيض قد بطل باليأس وانتقل حالها من العدة بالحيض إلى العدة بالشهر وذلك يفصل بين التطليقتين كالاتقال من الشهر إلى الحيض في حق الصغيرة وهذا التفريع انما يتصور على الرواية التي قدرت لليأس حداً معلوماً خمسين سنة أو ستين سنة فإذا تمت هذه المدة بعد التطليقة جاز له أن يطلقها أخرى عند أبي حنيفة لما ذكرنا فاعلى الرواية التي لم تقدر لليأس مدة معلومة وانما علقته بالعادة فلا يتصور هذا التفريع ولو طلق امرأته في حال الحيض ثم راجعها ثم أراد طلاقها ذكر في الأصل أنها إذا طهرت ثم حاضت ثم طهرت طلقها إن شاء وذكر الطحاوي أنه يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة وذكر الكرخي أن ما ذكره الطحاوي قول أبي حنيفة وما ذكره في الأصل قول أبي يوسف ومحمد وجه ما ذكر في الأصل ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعمر رضي الله عنه لما طلق ابنه عبد الله امرأته في حالة الحيض مرا بئك فليراجعها ثم يدعها إلى أن تحيض فتطهر ثم تحيض فتطهر ثم ليطلقها إن شاء طاهر من غير جماع أمره صلى الله عليه وسلم بترك الطلاق إلى غاية الطهر الثاني فدل أن وقت طلاق السنة هو الطهر الثاني دون الأول ولأن الحيضة التي طلقها فيها غير محسوبة من العدة فكان إيقاع الطلاق فيها كإيقاع الطلاق في الطهر الذي يليها ولو طلق في الطهر الذي يليها لم يكن له أن يطلق فيه أخرى كذا هذا وجه ما ذكره الطحاوي أن هذا طهر لا جماع فيه ولا طلاق حقيقة فكان له أن يطلقها فيه كالتطهر الثاني وأما الحديث فتدرونا أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعبد الله بن عمر أخطأت السنة ما هكذا أمرك الله تعالى أن من السنة أن تستقبل الطهر استقبلاً فتطلقها لكل طهر تطليقة جعل صلى الله عليه وسلم الطلاق في كل طهر طلاقاً على وجه السنة والطهر الذي يلي الحيضة طهر فمكان الإيقاع فيها إيقاعاً على وجه السنة فيجمع بين الرويتين فتحمل تلك الرواية على الأحسن لأنه صلى الله عليه وسلم أمر بالتطليقة الواحدة في طهر واحد لا جماع فيه وهذا أحسن الطلاق وهذه الرواية على الحسن لأنه أمره بالثلاث في ثلاثة أطهار جمعاً بين الرويتين عملاً بهما جمعاً بقدر الإمكان

فصل وأما بيان الالفاظ التي يقع بها طلاق السنة فالالفاظ التي يقع بها طلاق السنة نوعان نص ودلالة (أما النص فنحو أن يقول أنت طالق للسنة وجملة أن الرجل إذا قال لامرأته وهي مدخول بها أنت طالق للسنة ولا نية له فإن كانت من ذوات الإقراء وقعت تطليقة للحال إن كانت طاهر من غير جماع وإن كانت حائضاً أو في طهر جامعها فيه لم تقع الساعة فإذا حاضت وطهرت وقعت بها تطليقة واحدة لأن قوله أنت طالق للسنة إيقاع تطليقة بالسنة المعرفة باللام لأن اللام الأولى للاختصاص فيقتضي أن تكون التطليقة مختصة بالسنة فإذا أدخل لام التعريف في السنة فيقتضي استغراق السنة وهذا يوجب تمحصها سنة بحيث لا يشوبها معنى البدعة أو تنصرف إلى السنة المتعارفة فيما بين الناس والسنة المتعارفة المعهودة في باب الطلاق ما لا يشوبها معنى البدعة وليس ذلك إلا الواقع في طهر لا جماع فيه وإن نوى ثلاثاً ثلاثاً لأن التطليقة المختصة بالسنة المعرفة باللام التعريف نوعان حسن وأحسن فلا حسن أن يطلقها واحدة في طهر لا جماع فيه وأحسن أن يطلقها ثلاثاً في ثلاثة أطهار فإذا نوى الثلاثاً فقد نوى أحد نوعي التطليقة المختصة بالسنة فتصح نيته كما لو قال أنت طالق ثلاثاً للسنة وإن أراد واحدة بآنية لم تكن بائنة لأن لفظة الطلاق لا تدل على البينة وكذا لفظ السنة بل تمنع ثبوت البينة لأن البانة ليست بمسئونة على ظاهر الرواية ويستحيل أن يثبت باللفظ ما ينفع بثبوته وإن نوى الثنتين لم يكن ثنتين لأنه عدد محض بخلاف الثلاث لأنه فرد من حيث أنه كل جنس الطلاق ولو أراد بقوله طالق واحدة وبقوله للسنة أخرى لم يقع لأن قوله للسنة ليس من ألفاظ الطلاق بدليل أنه لو قال لامرأته أنت للسنة ونوى الطلاق لا يقع ولو قال أنت طالق ثنتين للسنة أو ثلاثاً للسنة وقع عند كل طهر لم يجامعها تطليقة لأنها هي

التطبيق المختصة بالسنة المعروفة بلام التعريف ولو قال أنت طالق ثلاثا للسنة ونوى الوقوع للحال صحت نيته ويقع
 الثلاث من ساعة تكلم عند أصحابنا الثلاثة وقال زفر لا يصح نيته وتفرق على الاطهار وجه قوله انه نوى ما لا يحتمله
 لفظه فتبطل نيته وبيان ذلك ان قوله أنت طالق ثلاثا للسنة يقع التطبيقات الثلاث في ثلاثة أطهار لانها هي
 التطبيقات المختصة بالسنة المعروفة بلام التعريف فصار كأنه قال أنت طالق ثلاثا في ثلاثة أطهار ولونص على ذلك
 ونوى الوقوع للحال لم يصح نيته كذا هذا (ولنا) ان الطلاق تصرف مشروع في ذاته وانما الخطر والحرمة في غيره
 لما تبين فكان كل طلاق في أي وقت كان سنة فكان يقع الثلاث في الحال اي قاعا على وجه السنة حقيقة الا ان
 السنة عند الاطلاق تنصرف الى ما لا يشوبه معنى البدعة بملازمة الحرام اياه للعرف والعادة فاذا نوى الوقوع للحال فقد
 نوى ما يحتمله كلامه وفيه تشديد على نفسه فتصح نيته ولان السنة نوعان سنة ايقاع وسنة وقوع لان وقوع الثلاث
 جملة عرف بالسنة لما تبين فاذا نوى الوقوع للحال فقد نوى أحد نوعي السنة فكانت نيته محتملة لما نوى فصحت وان
 كانت آيسة أو صغيرة فقال لها أنت طالق للسنة ولا نية له طاعت للحال واحدة وان كان قد جامعها وكذا اذا كانت
 حاملا قد استبان حملها وان نوى الثلاث بقوله لا آيسة والصغيرة أنت طالق ثلاثا للسنة يقع للحال واحدة و بعد شهر
 أخرى و بعد شهر أخرى وكذا في الحامل على قول أبي حنيفة وأبي يوسف وأما على قول محمد لا يقع الا واحدة بناء
 على ان الحامل تطلق ثلاثا للسنة عندهما وعنده لا تطلق للسنة الا واحدة ولو قال أنت طالق تطليقة للسنة فهو مثل
 قوله أنت طالق للسنة وكذلك اذا قال أنت طالق طلاق السنة (وأما) الدلالة فتحو ان يقول أنت طالق طلاق العدة
 أو طلاق العدل أو طلاق الدين أو طلاق الاسلام أو طلاق الحق أو طلاق القرآن أو طلاق الكتاب أما طلاق
 العدة فلانه الطلاق في طهر لا يجمع فيه اقوله عز وجل فطلقوهن لعدتهن وطلاق العدل هو المائل عن الباطل الى الحق
 لان العدل عند الاطلاق ينصرف اليه وان كان الاسم في اللغة وضع دلالة على مطلق الميل كاسم الجور وعند الاطلاق
 ينصرف الى الميل من الحق الى الباطل وان وضع في اللغة دلالة على مطلق الميل والطلاق المائل من الباطل الى الحق هو
 طلاق السنة وطلاق الدين والاسلام والقرآن والكتاب هو ما يقتضيه الدين والاسلام والقرآن والكتاب وهو
 طلاق السنة وكذلك طلاق الحق هو ما يقتضيه الدين الى الحق وذلك طلاق السنة وكذلك قوله أنت طالق أحسن
 الطلاق أو أجل الطلاق أو أعدل الطلاق لانه أدخل ألف التفضيل وأضاف الى الطلاق المعرف باللام الواقع على
 الحسن فيقتضي وقوع طلاق له مزية على جميع أنواع الطلاق بالحسن والجمال والعدالة كما اذا قيل فلان أعلم الناس
 بوجب هذا امر بيقوله على جميع طبقات الناس في العلم وهذا تفسير طلاق السنة ولو قال أنت طالق تطليقة حسنة أو جميلة
 يقع للحال ولو قال أنت طالق تطليقة عدلة أو عدلية أو عادلة أو سنية يقع للسنة في قول أبي يوسف وسوى بينه وبين
 قوله أنت طالق للسنة وفرق بينه وبين قوله أنت طالق تطليقة حسنة أو جميلة ذكر محمد في الجامع الكبير أنه يقع للحال تطليقة
 رجعية سواء كانت حائضا أو غير حائض جامعها في طهرها أو لم يجمعها وسوى بينه وبين قوله أنت طالق تطليقة حسنة
 أو جميلة وفرق بين هذا وبين قوله أنت طالق للسنة وجه قول محمد ان قوله أنت طالق تطليقة سنية وصف التطليقة بكونها
 سنية والطلاق في أي وقت كان فهو سني لانه تصرف مشروع وبافتراض القسح به لا يخرج من أن يكون مشروعاً في
 ذاته وهذا القدر يكفي لصحة الاتصاف بكونها سنية ولا يشترط الكمال الا يرى انه لو قال لا مراة أنت بائن يقع
 تطليقة واحدة ولا ينصرف الى الكمال وهو الينونة الحاصلة بالثلاث كذا ههنا ولهذا وقع الطلاق للحال في قوله حسنة
 أو جميلة بخلاف قوله أنت طالق للسنة لان ذلك يقع تطليقة مختصة بالسنة لان اللام الاولى للاختصاص كما يقال
 هذا اللجام للقرس وهذا الا كاف لهذه البعلة وهذا القفل لهذا الباب واللام الثانية للتعريف فان كانت للتعريف
 الجنس وهو جنس السنة اقتضى صفة التخصيص للسنة وهو أن لا يشوبها بدعة وان كانت للتعريف المعهود فالسنة
 المعهود في باب الطلاق ما لا يشوبه معنى البدعة وهو الطلاق في طهر لا يجمع فيه وجه قول أبي يوسف ان هذا يقع

لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لعبد الله بن عمر حين طلق امرأته في حالة الحيض أخطأت السنة ولأن فيه تطويل العدة عليهم إلا أن الحيضة التي صادفها الطلاق فيه غير محسوبة من العدة فتطول العدة عليها وذلك إضرار بها ولأن الطلاق للحاجة هو الطلاق في زمان كمال الرغبة وزمان الحيض زمان النفرة فلا يكون الاقدام عليه فيه دليل الحاجة إلى الطلاق فلا يكون الطلاق فيه سنة بل يكون سفها إلا أن هذا المعنى يشكك بما قبل الدخول فالصحيح هو المعنى الأول وإذا طلقها في حالة الحيض فلا فضل أن يراجعها ولا أنه إذا راجعها أمكنه أن يطلقها للسنة فتبين منه بطلاق في حالة الحيض أمره النبي صلى الله عليه وسلم أن يراجعها ولا أنه إذا راجعها أمكنه أن يطلقها للسنة فتبين منه بطلاق غير مكره فكانت الرجعة أولى ولو امتنع عن الرجعة لا يجبر عليها وكفى العيون أن الأمة إذا اعتقت فلا بأس بأن تختار نفسها وهي حائض وكذلك الصغيرة إذا أدركت وهي حائض وكذلك امرأة العين وهي حائض والثاني الطلقة الواحدة الرجعية في ذوات الأقراء في طهر جامعها فيه حرة كانت أو أمة لا جهال إنما حملت بذلك الجماع وعند ظهور الحمل يندم فتبين أنه طلقها لا الحاجة وفائدة فكان سفها فلا يكون سنة ولأنه إذا جامعها فقد قلت رغبته اليها فلا يكون الطلاق في ذلك الطهر طلاقا لحاجة على الإطلاق فلم يكن سنة وأما الذي يرجع إلى العدد فهو إيقاع الثلاث أو الثنتين في طهر واحد لا جماع فيه سواء كان على الجمع بأن أوقع الثلاث جملة واحدة أو على التفريق واحد بعد واحد بعد أن كان الكل في طهر واحد وهذا قول أصحابنا وقال الشافعي لا أعرف في عدد الطلاق سنة ولا بدعة بل هو مباح وأما السنة والبدعة في الوقت فقط احتج بعمومات الطلاق من الكتاب والسنة أما الكتاب فقوله عز وجل فطلقوهن لعدتهن وقوله عز وجل الطلاق مرتان وقوله عز وجل لا جناح عليكم أن طلقتم النساء ما لم تمسوهن شرع الطلاق من غير فصل بين الفرد والعدد والمفترق والمجتمع وأما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم كل طلاق جائز الاطلاق المعتوه والصبي والدليل على أن عدد الطلاق في طهر واحد مشروع أنه معتبر في حق الحكم بلا خلاف بين الفقهاء وغير المشروع لا يكون معتبرا في حق الحكم ألا ترى أن بيع الخمر والصفر ونكاح الأجنبي ما كان مشروعا كان معتبرا في حق الحكم وبيع الميتة والدم والخمر والخنزير ونكاح الحارم لم يكن مشروعا لم يكن معتبرا في حق الحكم وهما لما اعتبر في حق الحكم دل أنه مشروع وبهذا عرفت شرعية الطلقة الواحدة في طهر واحد والثلاث في ثلاثة أطهار كذا المجتمع (ولنا) الكتاب والسنة والمعقول أما الكتاب فقوله عز وجل فطلقوهن لعدتهن أي في أطهار عدتهن وهو الثلاث في ثلاثة أطهار كذا أفسره رسول الله صلى الله عليه وسلم على ما ذكرنا فإما تقدم أمر بالتفريق والامر بالتفريق يكون نهيا عن الجمع ثم إن كان الامر أمرا بإيجاب كان نهيا عن ضده وهو الجمع نهى تحريم وان كان أمرا ندي كان نهيا عن ضده وهو الجمع نهى ندي وكل ذلك حجة على المخالف لأن الأول يدل على التحريم والاخر يدل على الكراهة وهو لا يقول بشئ من ذلك وقوله تعالى الطلاق مرتان أي دفعتان ألا ترى أن من أعطى آخر درهمين لم يحزان يقال أعطاه مرتين حتى يعطيه دفعتين وجه الاستدلال أن هذا وان كان ظاهره الخبر فان معناه الأمر لأن الحمل على ظاهره يؤدي إلى الخلف في خبر من لا يحتمل خبره الخلف لأن الطلاق على سبيل الجمع قد يوجد وقد يخرج اللفظ مخرج الخبر على إرادة الجمع قال الله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن أي ليتربصن وقال تعالى والوالدات يرضعن أولادهن أي ليرضعن ونحو ذلك كذا هذا فصار كأنه سبحانه وتعالى قال طلقوهن مرتين إذا أردتم الطلاق والامر بالتفريق نهى عن الجمع لأنه ضده فيدل على كون الجمع حراما ومكرها على ما بينا فإقل هذه الآية حجة عليهم كما نذهب كرجس الطلاق ورجس الطلاق ثلاث والثلاث إذا وقع دفعتين كان الواقع في دفعة طلقتان فيدل على كون الطلقتين في دفعة مستثنيتين فالجواب أن هذا أمر بتفريق الطلاقين من الثلاث لا بتفريق الثلاث لأنه أمر بالرجعة عقيب الطلاق مرتين أي دفعتين بقوله تعالى فامسك بمعرف أي وهو الرجعة وتفرق الطلاق وهو إيقاعه دفعتين لا يتعقب الرجعة فكان هذا أمر بتفريق الطلاقين من الثلاث لا بتفريق كل جنس الطلاق وهو الثلاث والامر بتفريق

طلاقين من الثلاث يكون نهياً عن الجمع بينهما فوضح وجه الاحتجاج بالآية بحمد الله تعالى (وأما) السنة فاروى
 عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال تزوجوا ولا تطلقوا فان الطلاق يهترله عرش الرحمن نهى صلى الله عليه وسلم
 عن الطلاق ولا يجوز ان يكون النهى عن الطلاق لعينه لانه قد بقي معتبر اشرع في حق الحكم بعد النهى فعلم ان
 ههنا غير احقية ما لازم للطلاق يصلح ان يكون منها عنة فكان النهى عنه لا عن الطلاق ولا يجوز ان يمنع من
 المشرع لمكان الحرام الملازم له كفاي الطلاق في حالة الحيض والبيع وقت النداء والصلاة في الارض المغصوبة
 وغير ذلك وقد ذكر عن عمر رضي الله عنه انه كان لا يؤتي رجلاً طلق امرأته ثلاثاً الا أوجعه ضرباً أو أجاز ذلك
 عليه وذلك بحضرة من الصحابة رضي الله عنهم فيكون اجماعاً (وأما) المعقول فمن وجوه أحدها أن النكاح
 عقد مصلحة لكونه وسيلة الى مصالح الدين والدنيا والطلاق ابطال له وابطال المصلحة مفسدة وقد قال الله عز وجل
 والله لا يحب الفساد وهذا معنى الكراهة الشرعية عندنا أن الله تعالى لا يحب به ولا يرضى به الا أنه قد يخرج من أن
 يكون مصلحة لعدم توافق الاخلاق وتباين الطبائع أو لفساد يرجع الى نكاحها بأن علم الزوج ان المصالح تقوته
 بنكاح هذه المرأة أو ان المقام معها سبب فساد دينه ودنياه فتقلب المصلحة في الطلاق ليستوفي مقاصد النكاح
 من امرأة أخرى الا ان احتمال انه لم يتأمل حق التأمل ولم ينظر حق النظر في العاقبة قائمة فالشرع والعقل يدعوانه
 الى النظر وذلك في ان يطلقها طليقة واحدة رجعية حتى ان التباين أو الفساد اذا كان من جهة المرأة تتوب وتعود الى
 الصلاح اذا ذاق مرارة الفراق وان كانت لا تتوب نظرياً في حال نفسه انه هل يمكنه الصبر عنها فان علم انه لا يمكنه
 الصبر عنها يراجعها وان علم انه يمكنه الصبر عنها يطلقها في الطهر الثاني ثانياً ويجرب نفسه ثم يطلقها فيخرج نكاحها
 من ان يكون مصلحة ظاهر او غالباً لانه لا يلحقه الندم غالباً فأبيحت الطليقة الواحدة أو الثلاث في ثلاثة اطهار
 على تقدير خروج نكاحها من ان يكون مصلحة وصبر مرة المصلحة في الطلاق فاذا طلقها ثلاثاً جملة واحدة
 في حالة الغضب وليست حالة الغضب حالة التأمل لم يعرف خروج النكاح من ان يكون مصلحة فكان الطلاق
 ابطالاً للمصلحة من حيث الظاهر فكان مفسدة والثاني ان النكاح عقد مسنون بل هو واجب لما ذكرنا في
 كتاب النكاح فكان الطلاق قطعاً للسنة وتقويتاً للواجب فكان الاصل هو الحظر والكراهة الا انه رخص
 للتأديب أو للتخليص والتأديب يحصل بالطليقة الواحدة الرجعية لان التباين أو الفساد اذا كان من قبلها فاذا ذاق
 مرارة الفراق فالظاهر انها تتأدب وتتوب وتعود الى الموافقة والصلاح والتخليص يحصل بالثلاث في ثلاثة اطهار
 والثابت بالرخصة يكون ثابتاً بطريق الضرورة وحق الضرورة صار مقتضياً بما ذكرنا فلا ضرورة الى الجمع بين
 الثلاث في طهر واحد فبقى ذلك على أصل الحظر والثالث انه اذا طلقها ثلاثاً في طهر واحد فربما يلحقه الندم وقال
 الله تعالى لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً أقيل في التفسير أي ندامة على ما سبق من فعله أو رغبة فيها ولا يمكنه
 التدارك بالنكاح فيقع في السفاح فكان في الجمع احتمال الوقوع في الحرام وليس في الامتناع ذلك والتحرر عن مثله
 واجب شرعاً وعقلاً بخلاف الطليقة الواحدة لانها لا تمنع من التدارك بالرجعة وبخلاف الثلاث في ثلاثة اطهار لان
 ذلك لا يعقب الندم ظاهر الا انه يجرب نفسه في الاطهار الثلاثة فلا يلحقه الندم وقد خرج الجواب عما ذكره المخالف
 لان الطلاق عندنا تصرف مشروع في نفسه الا انه ممنوع عنه لغيره لما ذكرنا من الدلائل ويستوى في كراهة الجمع
 أن تكون المرأة حرة أو أمه مسلمة أو كتيبة لان الموجب للكراهة لا يوجب الفصل وهو ما ذكرنا من الدلائل
 ويستوى في كراهة الجمع والخلع في الطهر الذي لا جماع فيه غير مكره وبالاجماع وفي الطلاق الواحد البائن روايتان
 ذكر في كتاب الطلاق انه يكره وذكر في زيادات الزيادات انه لا يكره وجه تلك الرواية ان الطلاق البائن لا يفارق
 الرجعي الا في صفة البينة وصفة البينة لا تنافي صفة السنة ألا ترى ان الطليقة الواحدة قبل الدخول بائنة وانها سنة
 وكذا الخلع في طهر لا جماع فيه بائن وانه سنة (وجه) رواية كتاب الطلاق ان الطلاق شرع في الاصل بطريق

بارتكاب المحظور لا بمباشرة المشروع كافي البيع وقت النداء ونظائره بخلاف الوكيل لان التوكيل بالطلاق على وجه السنة توكيل بطلاق مشروع لا يتضمنه ارتكاب حرام بوجه فاذا طلقها للبدعة فقد أتى بطلاق مشروع بلازمه حرام فلم يأت بما أمر به فلا يقع فهو الفرق

فصل وأما بيان قدر الطلاق وعدده فتقول وبالله التوفيق الزوجان امانا كانا حريين واما ان كانا رقيقين واما ان كان أحدهما حرا والآخر رقيقا فان كانا حريين فالحر يطلق امرأته الحرة ثلاث تطليقات بلا خلاف وان كانا رقيقين فالعبد لا يطلق امرأته الامة الا تطليقتين بلا خلاف أيضا واختلف فيما اذا كان أحدهما حرا والآخر رقيقا ان عدد الطلاق يعتبر بحال الرجل في الرق والحرية ام بحال المرأة قال أصحابنا رحمهم الله تعالى يعتبر بحال المرأة وقال الشافعي يعتبر بحال الرجل حتى ان العبد اذا كانت تحته حرة يملك عليها ثلاث تطليقات عندنا وعندنا يملك عليها الا تطليقتين والحر اذا كانت تحته امة لا يملك عليها الا تطليقتين عندنا وعندنا يملك عليها ثلاث تطليقات والمسئلة مختلفة بين الصحابة رضى الله عنهم روى عن علي وعبد الله بن مسعود رضى الله عنهم مثل قولنا وعن عثمان وزيد بن ثابت مثل قوله وعن عبد الله بن عمر رضى الله عنهم انه يعتبر بحال أيهما كان رقيقا ولا خلاف في أن العدة تعتبر بحال المرأة احتج الشافعي بما روى عن عبد الله بن عباس رضى الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال الطلاق بالرجال والعدة بالنساء والمراد منه اعتبار الطلاق في القدر والعدد لا في القاع لان ذلك مما لا يشك وروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال يطلق العبد ثنتين وتعتد الامة بحبيضتين من غير فصل بين ما اذا كانت تحته امة أو حرة ولان الرق انما يؤثر في نقصان الحل لكون الحل نعمة وانه نعمة في جانب الرجل لا في جانب المرأة لانها مملوكة مرفوعة فلا يؤثر رقيقا في نقصان الحل (ولنا) الكتاب والسنة والمعقول أما الكتاب فقوله تعالى الطلاق مرتان الى قوله عز وجل فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والنص ورد في الحرة أخبر الله تعالى ان حل الحرة يزول بالثلاث من غير فصل بين ما اذا كانت تحت حر أو تحت عبد فيجب العمل باطلاقه والدليل على ان النص ورد في الحرة قرائن الآية الكريمة أحدها انه قال تعالى فلا جناح عليهما فيما اقتدت به والامة لا يملك الا فتداء بغير اذن المولى والثاني قوله عز وجل حتى تنكح زوجا غيره والامة لا يملك انكاح نفسها من غير اذن مولايها والثالث قوله تعالى فلا جناح عليهما ان يترجعا أي يتناكحا بعد طلاق الزوج الثاني وذافي الحر والحرة وأما السنة فما روى عن عائشة رضى الله عنها عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان جعل عليه الصلاة والسلام طلاق جنس الاماء ثنتين لانه أدخل لام الجنس على الاماء كانه قال طلاق كل أمة ثنتان من غير فصل بين ما اذا كان زوجها حرا أو عبدا واما المعقول فن وجهين أحدهما أن الاصل في الطلاق هو الخطر لما ذكرنا من الدلائل فيما تقدم الا انه ايحت الطلقة الواحدة للحاجة الى الخلاص عند مخالفة الاخلاق لان عند ذلك تصير المصلحة في الطلاق ليزدوج كل واحد منهما عن موافقه فتحصل مقاصد النكاح الا ان احتمال الندم من الجانبين قائم بعد الطلاق كما أخبر الله تعالى لا تدري لعن الله يحدث بعد ذلك أمر افلو ثبتت الحرمة بطلقة واحدة ولم يشرع طلاق آخر حتى يتأمل الزوج فيه ربما يندم ولا يمكنه التدارك بالرجعة ولا توافقه المرأة في النكاح ولا يمكنه الصبر عنها فيقع في الزنا فايحت الطلقة الثانية لهذه الحاجة ولا حاجة الى الطلقة الثالثة الا ان الشرع ورد بها في الحرة اذا كانت تحت حر او عبدا نظما لخطر النكاح وابانة لشرفه وملك النكاح في الامة في الشرف والخطر دون ملك النكاح في الحرة لان شرف النكاح وخطره لما يتعلق به من المقاصد الدينية والدنيوية منها الولد والسكن ومعلوم ان هذين المقصودين في نكاح الامة دونهما في نكاح الحرة لان ولد الحرة حر وولد الرقيقة رقيق والمقصود من الولد الاستئناس والاستنصار به في الدنيا والدعوة الصالحة في العقب وهذا المقصود لا يحصل من الولد الرقيق مثل ما يحصل من الحر لكون المرقوق مشغولا بخدمة المولى وكذا اسكون نفس الزوج الى امرأته الامة لا يكون مثل سكونه الى امرأته الحرة فلم يكن هذا في معنى مورد الشرع فبقيت الطلقة فيه على

أصل الخطر والثاني أن حكم الطلاق زوال الحل وهو حل المحلية فيتمتع بقدر الحل وحل الامة تنقص من حل الحرة لان الرق ينقض الحل لان الحل نعمة لكونه وسيلة الى النعمة وهي مقاصد النكاح والوسيلة الى النعمة نعمة وللرق أثر في نقصان النعمة ولهذا أثر في نقصان المالكية حتى يملك الحر التزوج بربع نسوة والعبد لا يملك التزوج الا بامر أتين واما الحد يثنان فقد قيل انهما غريبان ثم انهما من الاحد ولا يجوز تقييد مطلق الكتاب العز يزجر الواحد ولا معارضة الخبر المشهور به ثم نقول لاحجة فيهما أما الاول فلان قوله الطلاق بالرجال الصاق الاسم بالاسم فيقتضي ملصقا محذوفا والمصق المحذوف يحتمل ان يكون هو الايقاع ويحتمل أن يكون هو الاعتبار فلا يكون حجة مع الاحتمال وقوله الايقاع لا يشكل ممنوع بل قد يشكل وبيان الاشكال من وجهين أحدهما ان النكاح مشترك بين الزوجين في الاعتقاد والاصل في كل عقد كان اعتقاده بعاقدين ان يكون ارتفاعه بهما أيضا كالبيع والاجارة ونحوهما والثاني انه مشترك بينهما في الاحكام والمقاصد فيشكل ان يكون الايقاع بهما على الشركة فحل الاشكال بقوله الطلاق بالرجال وأما الثاني ففيه ان العبد يطلق ثنتين وهذا لا ينفي الثالثة كما يقال فلان يملك درهمين وقوله صلى الله عليه وسلم طلاق الامة ثنتان اضافة الطلاق الى الامة والاضافة للاختصاص فيقتضي أن يكون الطلاق المختص بالامة ثنتان ولو ملك الثالثة عليها لبطل الاختصاص ومثاله قول القائل مال فلان درهمان انه ينفي الزيادة ما قلنا كذا هذا وقد خرج الجواب عن قوله ان الحل في جانبها ليس بنعمة لانها نعمة في حقها أيضا لكونه وسيلة الى النعمة والمالك في باب النكاح ليس بمقصود بل هو وسيلة الى المقاصد التي هي نعم والوسيلة الى النعمة نعمة والله تعالى أعلم

فصل وأما بيان ركن الطلاق فركن الطلاق هو اللفظ الذي جعل دلالة على معنى الطلاق لغة وهو التخليع والارسال ورفع القيود في الصريح وقطع الوصلة ونحوه في الكناية أو شرعا وهو ازالة الحل المحلية في النوعين أو ما يقوم مقام اللفظ فمثل ان يقول في الكناية أنت بائن أو ابتك أو يقول في الصريح أنت طالق أو طالقين وما يجري هذا الجرى الا ان التطليق والطلاق في العرف يستعملان في المرأة خاصة والاطلاق يستعمل في غيرها يقال في المرأة طلق يطلق تطليقا وطلاقا وفي البعير والاسير ونحوهما يقال أطلق يطلق اطلاقا وان كان المعنى في اللفظين لا يختلف في اللغة ومثل هذا جائز كما يقال حصان وحصان وعدل فاحصان بفتح الحاء يستعمل في المرأة بالخفض يستعمل في الفرس وان كانا يدلان على معنى واحد لغة وهو المنع والعديل يستعمل في الأدمى والعديل فيا سواء وان كانا موجودين في المعادلة في اللغة كذا هذا ولهذا قالوا ان من قال لامرأته أنت مطاقة تخفها يرجع الى نيته لان الاطلاق في العرف يستعمل في اثبات الانطلاق عن الحبس والقيود الحقيقي فلا يحمل على القيود الحكمي الا بالنية ويستوى في الركن ذكر التطليقة وبعضها حتى لو قال لها أنت طالق بعض تطليقة أو ربع تطليقة أو ثلث تطليقة أو نصف تطليقة أو جزء من ألف جزء من تطليقة يقع تطليقة كاملة وهذا على قول عامة العلماء وقال ربعه الرأي لا يقع عليها شيء لان نصف تطليقة لا يكون تطليقة حقيقة بل هو بعض تطليقة وبعض الشيء ليس عشرين ذلك الشيء ان لم يكن له غيره (ولنا) أن الطلاق لا يتبع بعض وذكر البعض فيما لا يتبع بعض ذكر لكاه كالغفوع عن بعض القصاص انه يكون عفوا عن الكل ولو قال أنت طالق طليقة واحدة ونصف أو واحدة وثلث طلقت اثنتين لان البعض من تطليقة تطليقة كاملة فصار كأنه قال أنت طالق اثنتين بخلاف ما اذا قال أنت طالق واحدة ونصفها أو ثلثها انه لا يقع الا واحدة لان هناك اضافة النصف الى الواحدة الواقعة والواقع لا يتصور وقوعه ثانيا وهذا ذكر نصفها من غير مضاف الى واقع فيكون ايقاع تطليقة أخرى ولو قال أنت طالق سُدس تطليقة أو ثلث تطليقة أو نصف تطليقة أو ثلث تطليقة فهو ثلاث لما ذكرنا ان كل جزء من التطليقة تطليقة كاملة هذا اذا كانت مدخولا بها فان كانت غير مدخول بها فلا تقع الا واحدة لانها بان بالاولى كما اذا قال أنت طالق وطاقي وطاقي ولو قال أنت طالق سُدس تطليقة وثلثها ونصفها بعد أن لا يتجاوز العدد عن واحدة لوجع ذلك فهو تطليقة واحدة ولو تجاوز بان قال أنت طالق سُدس تطليقة وربعها

وتلهم وانصمها لم يذ كر هذا في ظاهر الرواية واختلف المشايخ فيه قال بعضهم يقع تطليقتان وقال بعضهم يقع تطليقة واحدة ولو قال أنت طالق ثلاثة أنصاف تطليقتين فهي ثلاث لان نصف التطليقتين تطليقة فثلاثة أنصاف تطليقتين ثلاثة أمثال تطليقة فصار كأنه قال أنت طالق ثلاث تطليقات ولو كان أربع نسوة فقال بينكن تطليقة طلقت كل واحدة واحدة لان الطلقة الواحدة اذا قسمت على أربع أصاب كل واحدة ربع معها وربع تطليقة كاملة وكذلك اذا قال بينكن تطليقتان أو ثلاث أو أربع لان التطليقتين اذا انقسمتا بين الاربع يصيب كل واحدة نصف تطليقة ونصف التطليقة تطليقة فان قيل لا يقسم كل تطليقة بحياها على الاربع فيلزم تطليقتان فالجواب انه ما فعل هكذا بل جعل التطليقتين جميعا بين الاربع لان الجنس واحد لا يتفاوت والتقسمة في الجنس الواحد الذي لا يتفاوت يقع على مطلقه وانما يقسم الاحاد اذا كان الشيء متفوتا فان نوى الزوج ان يكون كل تطليقة على حياها بينهن يكون على ما نوى ويقع على كل واحدة منهن تطليقتان لانه نوى ما يحتمله كلامه وهو غير متمم فيه لانه شدد على نفسه فيصدق ولو قال بينكن خمس تطليقات فكل واحدة طالق اثنتين لان الجنس اذا قسمت على الاربع أصاب كل واحدة تطليقة وربع تطليقة وربع تطليقة تطليقة كاملة فيكون تطليقتين وعلى هذا ما زاد على خمسة الى ثمانية فان قال بينكن تسع تطليقات وقعت على كل واحدة ثلاث تطليقات لان التسع اذا قسمت على أربع أصاب كل واحدة منهن تطليقتان وربع تطليقة وربع تطليقة تطليقة كاملة فيقع على كل واحدة ثلاثة وعلى هذا قالوا وقال اشركت بينكن في تطليقتين أو في ثلاث أو أربع أو خمس أو ست أو سبع أو ثمان أو تسع ان هذا وقوله بينكن سواء لان لفظة البين تنبي عن الشركة وقوله بينكن كذا معناه اشركت بينكن كذا بخلاف ما اذا طلق امرأته تطليقتين ثم قال لاخرى قد اشتركتك في الملاقاة انه يقع عليها تطليقتان لان قوله اشركتك في طلاقها اثبات الشركة في الواقع ولا ثبت الشركة في الواقع الا بثبوت الشركة في كل واحد منهما لانه لا يمكن رفع التطليقة الواقعة عنها وإيقاعها على الاخرى فلزمت الشركة في كل واحدة من التطليقتين على الافراد وهذا يوجب وقوع تطليقتين على الاخرى وسواء كان مباشرة الركن من الزوج بطريق الاصاله أو من غيره بطريق النيابة عنه بالوكالة والرسالة لان الطلاق مما تجرى فيه النيابة فكان فعل النائب كفعل المنوب عنه وأما الذي يقوم مقام اللفظ فالكتابة والاشارة على ما ذكرنا شاء الله تعالى

(فصل) وأما شرائط الركن فانواع بعضها يرجع الى الزوج وبعضها يرجع الى المرأة وبعضها يرجع الى نفس الركن وبعضها يرجع الى الوقت أما الذي يرجع الى الزوج فمنها أن يكون عاقلًا حقيقه أو تقديرًا فلا يقع طلاق المجنون والصبي الذي لا يعقل لان العقل شرط أهلية التصرف لان به يعرف كون التصرف مباحة وهذه التصرفات ما شرعت الا لمصالح العباد وأما السكران اذا طلق امرأته فان كان سكره بسبب مخطور بان شرب الخمر أو النبيذ طوعا حتى سكر وزال عقله فطلاقه واقع عند عامة العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم وعن عثمان رضي الله عنه انه لا يقع طلاقه و به أخذ الطحاوي والكرخي وهو أحد قول الشافعي وجه قولهم ان عقله زائل والعقل من شرائط أهلية التصرف لما ذكرنا ولهذا لا يقع طلاق المجنون والصبي الذي لا يعقل والذي زال عقله بالبنج والدواء كذا هذا والدليل عليه انه لا تصح رده فلان لا يصح طلاقه أولى (ولنا) عموم قوله عز وجل الطلاق مرتان الى قوله سبحانه وتعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره من غير فصل بين السكران وغيره الا من خص بدليل وقوله عليه الصلاة والسلام كل طلاق جائز الا طلاق الصبي والمعتوه ولان عقله زال بسبب هو معصية فينزل قائما عقوبة عليه وزجره عن ارتكاب المعصية ولهذا الوقف انسا نا أو قتل يجب عليه الحد والقصاص وانهما لا يجبان على غير العاقل دل ان عقله جعل قائما وقد يعطى للزائل حقيقة حكم القائم تقديرًا اذا زال بسبب هو معصية للزجر والردع كمن قتل مورثه انه يحرم الميراث ويجعل المورث حيا زجر اللقاتل وعقوبة عليه بخلاف ما اذا زال بالبنج والدواء لانه مازال بسبب هو معصية الا انه لا تصح ردة السكران استحسانا نظرا له لان بقاء العقل تقديرًا بعد زواله حقيقة للزجر وانما تقع الحاجة الى

الزاجر فيما يغلب وجوده لوجود الداعي اليه طبعاً والردة لا يغلب وجودها لانعدام الداعي اليها فلا حاجة الى استبقاء عقله فيها للزجر ولان جهة زوال العقل حقيقة يقتضي بقاء الاسلام وجهة بقاءه تقدير يقتضي زوال الاسلام فيرجح جانب البقاء لان الاسلام يعلى ولا يعلى عليه ولهذا يحكم بالاسلام الكافر اذا اكره على الاسلام ولا يحكم بكفر المسلم اذا اكره على اجراء كلمة الكفر فاجرى وأخبر ان قلبه كان مطمئناً بالايمان كذا هذا وان كان سكره بسبب مباح لكن حصل له بهلذة بان شرب الخمر مكرها حتى سكر أو شربها عند ضرورة العطش فسكرو قالوا ان طلاقه واقع أيضاً لانه وان زال عقله فانما حصل زوال عقله بلذة فيجعل قائماً ويلحق الاكره والا يضطرار بالعدم كانه شرب طائفاً حتى سكر وذكر محمد رحمه الله تعالى فيمن شرب النبيذ ولم يزل عقله ولكن صدع فزال عقله بالصداع انه لا يقع طلاقه لانه ما زال عقله بمصيبة ولا بلذة فكان زائلاً حقيقة وقد تدبروا وكذلك اذا شرب البهيج أو الدواء الذي يسكر وزال عقله لا يقع طلاقه لما قلنا ومنها ان لا يكون معتوها ولا مدهو شاولاً مبرماً ولا مغمى عليه ولا نائماً فلا يقع طلاق هؤلاء لما قلنا في الجنون وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال كل طلاق جائز الا طلاق الصبي والمعتوه ومنها أن يكون بالغاً فلا يقع طلاق الصبي وان كان عاقلاً لان الطلاق لم يشرع الا عند خروج النكاح من أن يكون مصاحبة وانما يعرف ذلك بالتأمل والصبي لا شغل باله واللعب لا يتأمل فلا يعرف وأما كون الزوج طائفاً ليس بشرط عند أصحابنا وعند الشافعي شرط حتى يقع طلاق المكره عندنا وعند لا يقع ونذكر المسئلة في كتاب الاكره ان شاء الله تعالى وذكر محمد باسناده ان امرأة اعتقت زوجها وجامست على صدره ومعهما شفرة فوضعتها على حلقه وقالت لتطلقني ثلاثاً أو لا تفنننا فاشدها الله ان لا تفعل فابت فطلقها ثلاثاً فذكر رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لا قبول في الطلاق وكذا كونه جاداً ليس بشرط فيقع طلاق الهازل بالطلاق واللاعب لما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والعتاق وروى النكاح والطلاق والرجعة وعن أبي الدرداء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من لعب بطلاق أو عتاق ازمه وقيل فيه زل قوله سبحانه وتعالى ولا تتخذوا آيات الله هزوا وكان الرجل في الجاهلية يطلق امرأته ثم يرجع فيقول كنت لا عبا ويعتق عبده ثم يرجع فيقول كنت لا عبا فزالت الآية فقال صلى الله عليه وسلم من طلق أو حرر أو نكح فقال اني كنت لا عبا فهو جائز منه وكذا التكم بالطلاق ليس بشرط فيقع الطلاق بالكتابة المستبينة وبالإشارة المفهومة من الآخر لان الكتابة المستبينة تقوم مقام اللفظ والإشارة المفهومة تقوم مقام العبارة وكذا الخلو عن شرط الخيار ليس بشرط فيقع طلاق شارط الخيار في باب الطلاق بغير عوض لان شرط الخيار للتمكن من القسح عند الحاجة والذي من جانب الزوج وهو الطلاق لا يمتثل القسح لقوله صلى الله عليه وسلم لا قبول في الطلاق وأما الخلو عن شرط الخيار للمرأة في الطلاق بعوض فشرط لان الذي من جانبها المال فكان من جانبها معاوضة المال وانها محتملة للفسخ فصح شرط الخيار فيها فيمنع انعقاد السبب كالبيع حتى انما لو ردت بحكم الخيار بطل العقد ولا يقع الطلاق وكذا صححة الزوج ليس بشرط وكذا اسلامه فيقع طلاق المريض والكافر لان المرض والكفر لا ينافيان أهلية الطلاق وكذا كونه عامداً ليس بشرط حتى يقع طلاق الخاطي وهو الذي يريد أن يتكلم بغير الطلاق فسبق لسانه بالطلاق لان الفات بالخطأ ليس الا قصد وانه ليس بشرط لوقوع الطلاق كالهزل واللاعب بالطلاق وكذلك العتاق لما قلنا في الطلاق وذكر الكرخي ان في العتاق روايتين فان هشاماً روى عن محمد عن أبي حنيفة ان من أراد أن يقول لامرأته اسقيني ماء فقال لها أنت طالق وقع ولو اراد ذلك في العبد فقال أنت حر لم يقع وروى بشر بن الوليد السكندی عن أبي يوسف عن أبي حنيفة انهما يتساويان وهو الصحيح لما ذكرنا (وجه) رواية هشام ان ملك البضع ثبت بسبب يتساوى فيه القصد وعدم القصد وهو النكاح فعلى ذلك زواله بخلاف ملك العبد فانه يثبت بسبب مختلف فيه القصد وعدم القصد وهو البيع ونحو ذلك فكذلك زواله وهذا ليس بسديد لانه

قد يشترط لثبوت الحكم من الشرائط ما لا يشترط لزواله فكان الاستدلال بالثبوت على الزوال استدلالا فاسدا
 فصل ومنها النية في أحد نوعي الطلاق وهو الكناية وجملة الكلام في هذا الشرط في موضعين أحدهما في
 بيان الالفاظ التي يقع بها الطلاق في الشرع والثاني في بيان صفة الواقع بها أما الأول فالالفاظ التي يقع بها الطلاق في
 الشرع نوعان صريح وكناية أما الصريح فهو اللفظ الذي لا يستعمل الا في حل قيد النكاح وهو لفظ الطلاق أو
 التطليق مثل قوله أنت طالق أو أنت الطلاق أو طلقك أو أنت مطلقة مشددا سمي هذا النوع صريحا لان الصريح
 في اللغة اسم لما هو ظاهر المراد مكشوف المعنى عند السامع من قولهم صرح فلان بالامرأى كشفه وأوضحه وسمى
 البناء المشرف صرحا لظهوره على سائر الابنية وهذه الالفاظ ظاهرة المراد لانها لا تستعمل الا في الطلاق عن قيد
 النكاح فلا يحتاج فيها الى النية لوقوع الطلاق اذ النية عملها في تعيين المبهمة ولا ابهام فيها وقال الله تعالى فطلقوهن
 لعدتهن شرع الطلاق من غير شرط النية وقال سبحانه وتعالى الطلاق مرتان مطلقا وقال سبحانه وتعالى فان طلقها
 فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره حكم سبحانه وتعالى بزوال الحل مطلقا عن شرط النية وروينا ان عبد الله بن
 عمر رضي الله عنهما لما طلق امرأته في حال الحيض أمره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يراجعها ولم يسأله هل نوى
 الطلاق أو لم ينو ولو كانت النية شرطا لسأله ولا مراجعة الا بعد وقوع الطلاق فدل على وقوع الطلاق من غير نية ولو
 قال لها أنت طالق ثم قال أردت انها طالق من وثاق لم يصدق في القضاء لماذا كررنا ان ظاهر هذا الكلام الطلاق
 عن قيد النكاح فلا يصدق القاضي في صرف الكلام عن ظاهره وكذا لا يسع للمرأة أن تصدقه لانه خلاف الظاهر
 ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما يحتمله كلامه في الجملة والله تعالى مطلع على قلبه ولو قال أنت طالق وقال
 أردت انها طالق من العمل لم يصدق في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى لان هذا اللفظ لا يستعمل في الطلاق عن
 العمل فقد نوى ما لا يحتمله لفظه أصلا فلا يصدق أصلا وروى الحسن عن أبي حنيفة فيمن قال أنت طالق وقال
 نويت الطلاق من عمل أو قيد بين فيما بينه وبين الله تعالى لانها مطلقة من هذين الأمرين حقيقة فقد نوى ما يحتمله
 حقيقة كلامه فجاز أن يصدق فيه ولو صرح فقال أنت طالق من وثاق لم يقع في القضاء لان المرأة قد توصف بأنها
 طالق من وثاق وان لم يكن مستعملا فاذا صرح به يحمل عليه وان صرح فقال أنت طالق من هذا العمل وقع الطلاق
 في القضاء لان هذا اللفظ لا يستعمل في الطلاق عن العمل لا حقيقة ولا مجازا ولا يقع فيما بينه وبين الله تعالى لانه
 يحتمله في الجملة وان كان خلاف الظاهر وعلى قياس رواية الحسن ينبغي أن لا يقع أيضا في القضاء ولو قال أنت أطلق
 من امرأة فلان وهي مطلقة فذلك على نيته الا أن يكون جوابا للمسئلة الطلاق لان لفظة أفعل ليست صريحا في الكلام
 ألا ترى ان من قال لا آخر أنت أزني من فلان لم يكن قد فصرح بحا حتى لا يجب الحد ومعلوم ان صريح القذف يوجب
 الحد واذ لم يكن صريحا وقف على النية الا اذا خرج جوابا لسؤال الطلاق فينصرف اليه بقرينة السؤال وكذا اذا
 قال لها أنت مطلقة وخفف فهو على نيته لماذا كررنا ان الطلاق لا يستعمل في قيد النكاح وانما يستعمل في القيد
 الحقيقي والحبس فلم يكن صريحا فوقف على النية وروى ابن سماعة عن محمد فيمن قال لا امرأته كوني طالقا أو اطلق قال
 أراه واقعا لان قوله كوني ليس أمرا حقيقة وان كانت صيغته صيغة الامر بل هو عبارة عن اثبات كونها طالقا كما في
 قوله تعالى كن فيكون ان قوله كن ليس أمر حقيقة وان كانت صيغته صيغة الامر بل هو كناية عن التكوين ولا
 تكون طالقا الا بالطلاق وكذا قوله اطلق وكذلك اذا قال لا امرأته كوني حرة أو اعتقي ولو قال يامطلقة وقع عليها الطلاق
 لانه وصفها بكونها مطلقة ولا تكون مطلقة الا بالتطليق فان قال أردت به الشتم لا يصدق في القضاء لانه خلاف
 الظاهر لانه نوى فيها هو وصف أن لا يكون وصفا فكان عدولا عن الظاهر فلا يصدق القاضي ويصدق فيما بينه
 وبين الله تعالى لانه قد يراد به الشتم ولو كان لها زوج قبله فقال عنت ذلك الطلاق دين في القضاء لانه نوى ما
 يحتمله لفظه لانه وصفها بكونها مطلقة في نفسها من غير الاضافة الى نفسه وقد تكون مطلقة وقد تكون مطلقة

زوجها الاول فالتية صادفت عليها فصدق في التضياع واذ لم يكن لها زوج قبله لا يحتمل أن تكون مطابقة غيرها
فانصرف الوصف الى كونها مطلقة له ولو قال لها أنت طالق أو قل أنت طالق أنت طالق أو قل قد طلقك
قد طلقك أو قل أنت طالق قد طلقك يقع ثلثان اذا كانت المرأة قد دخلت بها لانه ذكر رجلين كل واحد منهما ايتبع
تام لكونه مبتدأ وخبراً واغل قابل للوقوف ولو قال عنيت بالثاني الا حجار عن الاول فيصدق في التضاع لان هذه
الالفاظ في عرف اللغة والشرع تستعمل في انشاء الطلاق فيصرفها الى الاخبار يكون مردوداً عن الظاهر فلا يصدق
في الحكم المروى يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لان صيغة صيغة الاخبار ولو قال لا امرأته أنت طالق فقال لرجل
ما قلت فقال طلقها أو قل أنت طالق هي طالق في واحدة في التضاع لان كلامه انصرف الى الاخبار بقرينة الاستحضار
واما الطلاق بالفارسية فتدري عن أبي حمزة عن رضي الله تعالى عنه انه قال في فرسي قال لا امرأته شتم ان زن
أو قال ان زن شتم أو قل شتم لا يكون ذلك طلاقاً الا أن ينوي به الطلاق لان معنى هذا اللفظ بالعربية خليت
وقوله خليت من كنايةات الطلاق بالعربية فكذلك هذا اللفظ الا ان أباحية ففرق بين اللطيفين من وجهين أحدهما
انه قال اذا نوى الطلاق بقوله خليت يقع بانها اذا نوى الطلاق بهذه اللفظة وقع رجوعاً لان هذا اللفظ لا يحتمل أن
يكون صريحاً في اتمهم ويحتمل أن يكون كناية فلا تثبت اليقونة بالشك والظاهر ان قوله خليت في حال الغضب
وفي حال مذكر الطلاق يكون طلاقاً حتى لا يدين في قوله انه أراد به الطلاق بهذا اللفظ في هاتين الحالتين لا يكون
طلاقاً حتى لو قال ما أردت به الطلاق يدين في التضاع لان هذا اللفظ اعم من تمام التسمية فكان أضعف من التسمية
فلا تعمل فيه دلالة الحال ولم يفرق بينهما في سبب ذلك حتى قال ان نوى بانها يكون ثلثاً وان نوى ثلاثاً يكون ثلاثاً
كما لو قال خليت ونوى البائن أو الثلاث ولو نوى اثنين يكون واحدة كما في قوله خليت الا أن هذا يكون واحدة تلك
الرجعة بخلاف لفظة التسمية كما ينشأ وقال أبو يوسف اذا قل شتم ان زن أو قل ان زن شتم ففي طالق نوى الطلاق
او لم ينو وتكون تسمية رجعية لان أبي يوسف خاط العجم ودخل جرجان فعرف أن هذا اللفظ في لغتهم صريح
قال وان قال شتم ولم يقل ان زن فن قال ذلك في حال سؤال الطلاق أو في حال الغضب ففي واحدة تلك الرجعة
ولا يدين انه ما أراد به الطلاق في التضاع وان قال في غير حال الغضب وهذا كره الطلاق يدين في التضاع لان معنى
قولهم شتم خليت وليس في قوله خليت اضافة الى النكاح ولا الى الزوجة فلا يحمل على الطلاق الا بقرينة تسمية
أو بدلالة حال وحال الغضب وهذا كره الطلاق ليسل ارادة الطلاق ظاهر فلا يصدق في التصرف عن الظاهر قال
وان نوى بانها بائن وان نوى ثلاثاً فلا ثلاث لان هذا اللفظ وان كان صريحاً في الفارسية عنه التسمية في العربية
فكان محتملاً للينونة وثلاثاً كلفظة التسمية فجاء أن يعمل عليه بالنية وقال محمد في قوله شتم ان زن أو ان زن شتم
أن هذا صريح الطلاق كما قال أبو يوسف وقال في قوله شتم انه ان كان في حال مذكر الطلاق فكذلك ولا
يدين انه ما أراد به الطلاق وان لم يكن في حال مذكر الطلاق يدين سواء كان في حال الغضب أو الرضا لان معنى هذا
اللفظ بالعربية أنت محلاة أو قد خليت وقال زفر اذا قل شتم ونوى الطلاق بانها أو غير بائن فهو بائن وان نوى ثلاثاً
فثلاث وان نوى اثنين فاثنتان وأجرى هذه اللفظة مجرى قوله خليت ولو قال خليت ونوى الطلاق ففي واحدة
بائنة نوى البينونة أو لم ينو وان نوى ثلاثاً يكون ثلاثاً وان نوى اثنين يكون اثنين على أصله فكذلك هذا ما نقل عن
أصحابنا في الطلاق بالفارسية والأصل الذي عليه القوي في زماننا هذا في الطلاق بالفارسية انه ان كان فيها لفظ
لا يستعمل الا في الطلاق فذلك اللفظ صريح في الطلاق من غير تسمية اذا أضف الى المرأة مثل أن يقول في عرف
ديارناها كنم أو في عرف خراسان والعراق شتم لا يصريح بالنية لان اختلاف اللغات وما كان في الفارسية
من الالفاظ ما يستعمل في الطلاق وفي غيره فهو من كنايةات الفارسية فيكون حكمه حكم كنايةات العربية في جميع
الاحكام والله أعلم ولو قال لا امرأته أنت طالق أو أنت طالق ونوى بالابانة فقد لغت نيته لانه نوى تنبيه الشرع لان الشرع أثبت

البينة بهذا اللفظ مؤجلاً الى ما بعد افضاء العدة فذا نوى اباها الحال معجلاً فقد نوى تغيير الشرع وليس له هذه
 الولاية فبطلت نيته وان نوى ثلاثاً لثبوت نيته أيضاً في ظاهر الرواية وروى عن أبي حنيفة أنه تصح نيته وبه أخذ
 الشافعي وجه هذه الرواية ان قوله طالق مشتق من الطارق كالمضارب ونحوه فيدل على ثبوت ما أخذنا لاشتقاق
 وهو الطارق كما نرى الا لفظاً للثبوت من المعاني ألا ترى أنه لا يتصور المضارب بلا ضرب والقاتل بلا قتل فلا يتصور
 الطارق بلا طلاق فكأن الطارق بالثبوت فصحت نيته الثلاث منه كما لو نوى على الطلاق فقال أنت طالق طلاقاً وكذا
 لو قال لها أنت بائن ونوى الثلاث أنه تصح نيته الثلاث كما قلنا كذا أخذنا وجه ظاهر الرواية قوله عز وجل وإذا طلقتم
 النساء فبلغن أجلهن فامسكنهن من غير أن يمسكوهن أنفسكم فإذن الرخصة حال قيام العدة للطلاق مطلقاً من غير فصل بين ما
 اذا نوى الثلاث أولاً خوفاً وجب القول بثبوت حق الرجعة عند مطلق التطليق لا بغير دليل ولا نوى ما يحتمله
 لفظه فلا تصح نيته كذا قال له السبكي ونوى الطارق ودلالة الوقت فان نوى الثلاث وقوله طالق لا يحتمل
 الثلاث لوجهين أحدهما ان طالق اسم للذات وإذا ما واحد والواحد لا يحتمل العدد الا ان الطالق ثبت مقتضى
 الطارق ضرورة محبة التسمية بكونها طالقاً لان الطارق لا يتصور كالمضارب بدون الضرب وهذا
 المقتضى غير ممنوع في نفسه فان عدمه في راء محبة التسمية وذلك على الاصل المعبود في الثابت ضرورة أنه يتقدر
 بغير الضرر وقوله ضرر في قبول نيته الثلاث فلا ثبت فيه بخلاف اذا قال لها أنت طالق طلاقاً لان الطلاق
 مطلق منصوب عليه فكانت من جميع الوجوه فيثبت في حق قبول نيته وبخلاف قوله أنت بائن لان البائن
 مقتضى البينة وانما مقتضى طلاق غير مقتضى ثبوت اسم البائن فلو انما اسم المشترك لشيوع محل الاشتقاق وهو
 البينة كما في الجالس فقال جالس أنت فمردود على جالس أنت فيجوز ان الجالس من الاسماء المشتركة لشيوع محل
 الاشتقاق وهو الجالس فكذلك البائن والاسم لا يشترط ان يكون المراد منه البائن فذا نوى الثلاث فقد عين احدي
 نوى البينة فصحت نيته الثلاث لان نوى لا ينافي في الاسم لغيره بخلاف قوله طالق لا ما أخذنا من الطلاق والطلاق
 في نفسه لا يتصور لا تارة في التبدل وتارة في واحد والآخر ان سلمنا ان الطلاق صادر كورأى على الاطلاق لكنه في
 اللغة والشرع عبارة عن رفع قيد النكاح والتقيدي في كل واحد واحد فيكون الطلاق واحداً ضرورة فذا نوى الثلاث
 فقد نوى العدد لا عدده فطاعت نيته فكان ينبغي أن لا يقع الثلاث أسبلاً لان وقوعه ثبت شرعاً بخلاف القياس
 فيقتصر على مورد الشرع ولو قال أنت طالق طلاقاً لم تكن نيته في واحدة وان نوى ثلاثاً كان ثلاثاً كذا ذكر في
 الاصل وفي الجامع الصغير عن أبي حنيفة أنه لا يكون الا واحدة وجه هذه الرواية أنه ذكر المصدر لثبوت كيد ما ذكرنا ان
 قوله طالق فيقتضي الطلاق فكان قوله طلاقاً تخصيصاً على المصدر الذي اقتضاه الطالق فكان تأكيده كما يقال قتلت
 قتيلاً أو كنت أكلت فلا يفيده الا ما أفاده المؤكد وهو قوله طالق فلا يقع الا واحدة كما لو قال أنت طالق ونوى به
 الثلاث وجه ظاهر الرواية ان قوله طلاقاً مصدر فيحتمل كل جنس الطلاق لان المصدر يقع على الواحد ويحتمل
 الكل قال الله تعالى لا تدعوا اليوم نسراً واحداً وادعوا نسراً كثيراً وصف الشور الذي هو مصدر بالكثرة
 والثلاث في مقدور عند كل جنس الطلاق فذا نوى الثلاث فقد نوى ما يحتمله كلامه فتصح نيته واذ لم يكن له نية فيحمل
 على الواحد لانه متيقن وقد خرج القوابل مما سبق لان الكلام انما حمل على التأكيده اذ لم يمكن حمله على فائدة جديدة
 وهما أمكن على ما بينا ولو نوى اثنين لا على التسمي في قوله طالق طلاقاً لا يصح نيته لان لفظ المصدر واحد فلا بد من
 تحقيق معنى التوحيد فيه ثم انما يكون واحداً من حيث الذات وهو ان يكون ذاته واحداً من النوع كريد من الانسان
 وقد يكون واحداً من حيث النوع كالاثنين من الحيوان ولا توجد في الاثنين لا من حيث الذات ولا من حيث
 النوع فكان عدد أحدهما فلا يحتمله لفظ الواحد بخلاف الثلاث فإنه واحد من حيث الجنس لانه كل جنس ما
 يملكه من الطلاق في هذا الكلام وكل جنس من الافعال يكون جنساً واحداً ألا ترى انك متى عدت الاجناس تعده

جنساً واحداً من الاجتناس كالضرب يكون جنساً واحداً من سائر اجتناس الفعل وكذا الاكل والشرب ونحو ذلك ولو نوى ثنتين على التقسيم تصح نيته لما نذر ولو قال أنت الطلاق ونوى الثلاث صحت نيته لان الفعل قديد كرمعنى المفعول يقال هذا الدرهم ضرب الامير أى مضر وبه وهذا علم أبى حنيفة أى معلومه فلو حملناه على المصدر للغا كلامه ولو حملناه على معنى المفعول لصح فكان الحمل عليه أولى وصحت نية الثلاث لان النية تتبع المذكور والمذكور يلزم الجنس ولو قال لها أنت طالق بدون الالف واللام ذكر الطحاوى انه لا يكون الا واحدة وان نوى الثلاث وفرق بينه وبين قوله أنت الطلاق وذكر الحصا ان هذا الفرق لا يعرف له وجه الا على الرواية التى روى عن أبى حنيفة فى قوله أنت طالق طلاقاً انه لا يكون الا واحدة وان نوى الثلاث فاما على الرواية المشهورة فى التسوية بين قوله أنت طالق الطلاق وبين قوله أنت طالق طلاقاً فلا يتبين وجه الفرق بين قوله أنت طلاق وبين قوله أنت الطلاق وحكى ان الكسائى سأل محمد بن الحسن عن قول الشاعر

فان ترفقى ياهند فالرفق أيمى * وان تحرقى ياهند فالحرق أشام

فانت طلاق والطلاق عزيمة * ثلاث ومن تحرق أعق وأظم

فقال محمد رحمه الله ان قال والطلاق عزيمة ثلاث طلقت واحدة بقوله أنت طلاق وصار قوله والطلاق عزيمة ثلاث ابتداء وخبراً غير متعلق بالاول وان قال والطلاق عزيمة ثلاثاً طلقت ثلاثاً كانه قال أنت طالق ثلاثاً والطلاق عزيمة لان الثلاث هى فى الحال تفسير الموقع فاستحسن الكسائى جوابه وكذا لو قال أنت طالق الطلاق ونوى الثلاث لانه ذكر المصدر وعرفه بلام التعريف فيستغرق كل جنس المشروع من الطلاق فى هذا الملك وهو الثلاث فاذا نوى الثلاث فقد نوى حقيقة كلامه فصحت نيته الا ان عند الاطلاق لا ينصرف اليه لقرينة تمنع من التصرف اليه على ما نذر كره ولو نوى ثنتين لا على التقسيم لا تصح نيته لما نذر ان الطلاق مصدر والمصدر صيغته صيغة واحدة فكان تحقيق معنى التوحيد فيه لازماً والاثنان عدد محض لا توجد فيه بوجه فلا يحتمله اللفظ الموضوع للتوحيد وانما احتمل الثلاث من حيث التوحيد لانه كل جنس ما يملكه من الطلاق فى هذا الملك وكل الجنس جنس واحد بالاضافة الى غيره من الاجتناس وأمكن تحقيق معنى التوحيد فيه وان لم يكن له نية لا يقع الا واحدة لانه وان عرف المصدر بلام التعريف الموضوع لا يستغرق الجنس لكنه انصرف الى الواحد بدلالة الحال لان ايقاع الثلاث جملة محظورة والظاهر من حال المسلم ان لا يرتكب المحظور فانصرف الى الواحد بقرينة وصار هذا كما اذا حلف لا يشرب الماء أولاً ولا يتزوج النساء أولاً يكفى بنى آدم انه ان نوى كل جنس من هذه الاجتناس صحت نيته وان لم يكن له نية ينصرف الى الواحد من كل جنس لدلالة الحال كذا هذا ولو قال أردت بقولى أنت طالق واحدة وبقولى الطلاق أو طلاقاً أخرى صدق لانه ذكر لفظين كل واحد منهما يصلح ايقاعاً تاماً ألا ترى انه اذا قال لها أنت طالق يقع الطلاق ولو قال أنت الطلاق أو طلاقاً يقع أيضاً فاذا أراد بذلك صار كانه قال لها أنت طالق وطالق ولو قال لا مرة طلق نفسك ونوى به الثلاث صحت نيته حتى لو قالت طلقت نفسى ثلاثاً كان ثلاثاً لان المصدر بصيرمذكور رافى الامر لأن معناه حصل طلاقاً والمصدر يقع على الواحد ويحتمل الكل فاذا نوى الثلاث فقد نوى ما يحتمله لفظه وان لم يكن له نية ينصرف الى الواحد لكونه متيقناً وان نوى ثنتين لا يصح لانه عدد محض فكان معنى التوحيد فيه منعاً ماصلاً ورأساً فلا يحتمله صيغة واحدة ولو طلق امرأته تطليقة يملك الرجعة ثم قال لها قبل انقضائه العدة قد جعلت تلك التطليقة التى أوقعتها عليك ثلاثاً أو قال قد جعلتها بائناً اختلف أصحابنا الثلاثة فيه قال أبو حنيفة يكون ثلاثاً ويكون بائناً وقال محمد لا يكون ثلاثاً ولا بائناً وقال أبو يوسف يكون بائناً ولا يكون ثلاثاً وجه قول محمد ان الطلاق بعد وقوعه شرعاً بصفة لا يحتمل التعبير عن تلك الصفة لان تغييره يكون تغيير الشرع والعبد لا يملك ذلك ألا ترى انه لو طلقها ثلاثاً فجعلها واحدة لا تصير واحدة وكذا لو طلقها تطليقة بائنة فجعلها رجعية لا تصير رجعية لما قلنا كذا هذا وجه قول أبى يوسف ان التطليقة الرجعية يحتمل

صارت مطلقة ويحتمل الطرد والابعاد عن نفسه مع بقاء النكاح وإذا احتملت هذه الالفاظ الطلاق وغير الطلاق فقد استتر المراد منها عند السامع فافتقرت الى النية لتعيين المراد ولا خلاف في هذه الجملة الا في ثلاثة الفاظ وهي قوله سرحتك وفارقتك وانت واحدة فقال أحبابنا قوله سرحتك وفارقتك من الكنايات لا يقع الطلاق بهما الا بقرينة النية كسائر الكنايات وقال الشافعي هما صريحان لا يفتقران الى النية كسائر الالفاظ الصريحة وقوله انت واحدة من الكنايات عندنا وعنده هو ليس من الالفاظ الطلاق حتى لا يقع الطلاق به وان نوى (أما) المسئلة الاولى فاحتيج الشافعي بقوله سبحانه وتعالى فامسك بمعروف أو تسريح بإحسان والتسريح هو التطبيق وقوله تعالى فامسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف والمعارفة هي التطبيق فقد سمى الله عز وجل الطلاق بثلاثة أسماء الطلاق والسراح والفرار ولوقال لها طلقك كان صريحاً فكذا اذا قال سرحتك أو فارقتك (ولنا) ان صريح الطلاق هو اللفظ الذي لا يستعمل الا في الطلاق عن قيد النكاح لما ذكرنا ان الصريح في اللغة اسم لما هو ظاهر المراد عند السامع وما كان مستعملاً فيه وفي غيره لا يكون ظاهر المراد بل يكون مستتر المراد ولفظ السراح والفرار يستعمل في غير قيد النكاح يقال سرحت ابلي وفارقت صديقي فكان كناية لا صريحاً فيفتقر الى النية ولا حجة له في الا يتبين لنا بقول بموجبهما ان السراح والفرار طلاق لكن بطريق الكناية لا صريحاً لانعدام معنى الصريح على ما بينا وأما المسئلة الثانية فوجه قوله ان قوله انت واحدة صفة المرأة فلا يحتمل الطلاق كقوله انت قائمة وقاعدة ونحو ذلك ولنا انه لما نوى الطلاق فقد جعل الواحدة نعتاً للمصدر محذوف أي طلقة واحدة وهذا شائع في اللغة يقال أعطيت به جز يلا وضر بته وجيماً أي عطاء جز يلا وضر باوجيماً ولهذا يقع الرجعي عند نادون البائن واختلف مشايخنا في محل الخلاف قال بعضهم الخلاف فيما اذا قال واحدة بالوقف ولم يعرب فاما اذا أعرب الواحدة فلا خلاف فيها لانه ان رفعها لا يقع الطلاق بالاجماع لانها حينئذ تكون صفة الشخص وان نصبها يقع الطلاق بالاجماع لانها حينئذ تكون نعتاً للمصدر محذوف على ما بينا فكان موضع الخلاف ما اذا وقفها ولم يعربها ويحتمل ان يقال ان موضع الرفع محل الاختلاف أيضاً لان معنى قوله انت واحدة أي أنت منفردة عن النكاح وقال أكثر المشايخ ان الخلاف في الكل ثابت لان العوام لا يفتدون الى هذا ولا يميزون بين اعراب واعراب ولا خلاف انه لا يقع الطلاق بشئ من الالفاظ الكناية الا بالنية فان كان قد نوى الطلاق يقع فيما بينه وبين الله تعالى وان كان لم ينو لا يقع فيما بينه وبين الله تعالى وان ذكر شيئاً من ذلك ثم قال ما أردت به الطلاق يدين فيما بينه وبين الله تعالى لان الله تعالى يعلم سره ونجواه وهل يدين في القضاء فالحال لا يخلو اما ان كانت حالة الرضا وابتدأ الزوج بالطلاق واما اذا كانت حالة المذا كره الطلاق وسؤاله واما ان كانت حالة الغضب والخصومة فان كانت حالة الرضا وابتدأ الزوج بالطلاق يدين في القضاء في جميع الالفاظ لما ذكرنا ان كل واحد من الالفاظ يحتمل الطلاق وغيره والحال لا يدل على أحدهما فيستل عن نيته ويصدق في ذلك قضاء وان كانت حال المذا كره الطلاق وسؤاله أو حالة الغضب والخصومة فقد قالوا ان الكنايات أقسام ثلاثة في قسم منها لا يدين في الحالين جميعاً لانه ما أراد به الطلاق لا في حالة المذا كره الطلاق وسؤاله ولا في حالة الغضب والخصومة وفي قسم منها يدين في حال الخصومة والغضب ولا يدين في حال ذكر الطلاق وسؤاله وفي قسم منها يدين في الحالين جميعاً (أما) القسم الاول خمسة الفاظ أمرك بيدك اختاري اعتدي استيري رحمك أنت واحدة لان هذه الالفاظ تحتمل الطلاق وغيره والحال يدل على ارادة الطلاق لان حال الغضب والخصومة ان كانت تصلح للشتم والتباعد كما تصلح للطلاق فحال المذا كره الطلاق تصلح للتباعد والطلاق لكن هذه الالفاظ لا تصلح للشتم وللا تباعد فزال احتمال ارادة الشتم والتباعد فتعينت الحالة دلالة على ارادة الطلاق فترجى جانب الطلاق بدلالة الحال فتثبت ارادة الطلاق في كلامه ظاهر أفلأ يصدق في الصرف عن الظاهر كما في صريح الطلاق اذا قال لا مرأته أنت طالق ثم قال أردت به الطلاق عن الوثاق لا يصدق في القضاء قلنا كذا هذا (وأما) القسم الثاني خمسة الفاظ أيضاً

خلية بريئة بتة بائن حرام لان هذه الالفاظ كما تصلح للطلاق تصلح للشتم فان الرجل يقول لامرأته عند
 ارادة الشتم أنت خلية من الخير بريئة من الاسلام بائن من الدين بتة من المروءة حرام أى مستخبث أو حرام
 الاجتماع والعشرة معك وحال الغضب والخصومة يصلح للشتم ويصلح للطلاق فسبق اللفظ في نفسه محتملا
 للطلاق وغيره فاذا عني به غيره فقد نوى ما يحتمله كلامه والظاهر لا يكذب فيصدق في القضاء ولا يصدق في
 حال ذكر الطلاق لان الحال لا يصلح الا للطلاق لان هذه الالفاظ لا تصلح للتباعد والحال لا يصلح للشتم فيدل
 على ارادة الطلاق لا التباعد ولا الشتم فترجحت جنية الطلاق بدلالة الحال وروى عن أبي يوسف انه زاد على هذه
 الالفاظ الخمسة خمسة أخرى لا سبيل لي عليك فارقتك خليت سبيلك لا ملك لي عليك بنت منى لان هذه الالفاظ
 تحتل الشتم كما تحتل الطلاق فيقول الزوج لا سبيل لي عليك لشرك وفارقتك في المكان لكرهه اجتماعي معك
 وخليت سبيلك وما أنت عليه ولا ملك لي عليك لا نك أقل من أن أملكك وبت منى لانك بائن من الدين أو الخير
 وحال الغضب يصلح لهما وحال ذكر الطلاق لا يصلح الا للطلاق لما ذكرنا فالتحقت بالخمس المتقدمة (وأما القسم
 الثالث فبقية الالفاظ التي ذكرناها لان تلك الالفاظ لا تصلح للشتم وتصلح للتباعد والطلاق لان الانسان قد يبعد
 الزوجة عن نفسه حال الغضب من غير طلاق وكذا حال سؤال الطلاق فالحال لا يدل على ارادة أحدهما فاذا قال
 ما أردت به الطلاق فقد نوى ما يحتمله لفظه والظاهر لا يخالفه فيصدق في القضاء وكذلك لو قال وهبتك لاهلك قبلوها
 أو لم قبلوها لانها هنا تحتل الطلاق لان المرأة بعد الطلاق ترد الى أهلها ويحتمل التباعد عن نفسه والنقل الى أهلها مع
 بقاء النكاح والحال لا يدل على ارادة أحدهما فبقى محتملا وسواء قبلها أهلها أو لم قبلوها لان كون التصرف بمبة في
 الشرع لا يقف على قبول الموهوب له وانما الحاجة الى القبول لثبوت الحكم فكان القبول شرط الحكم وهو الملك
 وأهلها لا يمكن طلاقها فلا حاجة الى القبول وكذا اذا قال وهبتك لا يملك أولامك أو لا زواج لان العادة ان المرأة
 بعد الطلاق ترد الى أبيها وأمها وتسلم اليهما ويملكها الزوجان بعد الطلاق فان قال وهبتك لا خيك أو لا ختك أو خالتك
 أو لعمتك أو لقان الاجنبي لم يكن طلاقا لان المرأة لا ترد بعد الطلاق على هؤلاء عادة ولو قال لامرأته لستى بامرأة
 ولو قال لها ما أنا بزوجك أو سئل فقيل له هل لك امرأة فقال لا فان قال أردت السكذب يصدق في الرضا والغضب
 جميعا ولا يقع الطلاق وان قال نويت الطلاق يقع الطلاق على قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد لا يقع الطلاق
 وان نوى ولو قال لم أتزوجك ونوى الطلاق لا يقع الطلاق بالاجماع وكذا اذا قال والله ما أنتى بامرأة أو قال على حجة
 ما أنتى بامرأة انه لا يقع الطلاق وان نوى بالاتفاق وجه قولهما ان قوله لستى بامرأة أو لا امرأة أو ما أنا بزوجك
 كذب لانه اخبار عن انتفاء الزوجية مع قيامها فيكون كذبا فلا يقع به الطلاق كما اذا قال لم أتزوجك أو قال والله ما أنتى
 لى بامرأة ولا بى حنيفة ان هذه الالفاظ تحتل الطلاق فانه يقول لستى بامرأة لاني قد طلقتك فكان محتملا للطلاق
 وكل لفظ يحتمل الطلاق اذا نوى به الطلاق كان طلاقا كقوله أنت بائن ونحو ذلك بخلاف لم أتزوجك لانه لا يحتمل
 الطلاق لانه نفي فعل الزوج أصلا ورأسا وانه لا يحتمل الطلاق فلا يقع به الطلاق وبخلاف قوله والله ما أنتى
 بامرأة لان اليمين على النفي تتناول الماضي وهو كاذب في ذلك فلا يقع به شئ ولو قال لا حاجة لي فيك لا يقع الطلاق
 وان نوى لان عدم الحاجة لا يدل على عدم الزوجية فان الانسان قد يتزوج من لا حاجة له الى تزوجها فلم يكن ذلك
 دليلا على انتفاء النكاح فلم يكن محتملا للطلاق وقال محمد فيمن قال لامرأته افلحي يريد به الطلاق انه يقع به الطلاق
 لان قوله افلحي بمعنى اذهبي فان العرب تقول للرجل افلح بخير أى اذهب بخير ولو قال لها اذهبي يريد به الطلاق كان
 طلاقا كذا هذا ويحتمل قوله افلحي أى اظفري برادك يقال افلح الرجل اذا ظفر براده وقد يكون مرادها
 الطلاق فكان هذا القول محتملا للطلاق فاذا نوى به الطلاق صح نيته ولو قال فسخت النكاح بيني وبينك ونوى
 الطلاق يقع الطلاق لان فسخت النكاح تقضيه فكان في معنى الابانة ولو قال وهبت لك طلاقا وقال أردت به أن يكون

الطلاق في يدك لا يصدق في القضاء ويقع الطلاق لان الهبة تقتضي زوال الملك وهبه الطلاق منها تقتضي زوال ملكه عن الطلاق وذلك بوقوع الطلاق وجعل الطلاق في يدها عليك الطلاق اياها فلا يحتمل اللفظ الموضوع لازالة وروى عن أبي حنيفة رواية أخرى انه لا يقع به شيء لان الهبة عليك وعليك الطلاق اياها هو ان يجعل اليها ايقاعه ويحتمل قوله وهبت لك طلاقك أي أعرضت عن ايقاعه فلا يقع به شيء ولو أراد أن يطلقها فقالت له هب لي طلاق تريد أعرض عنه فقال قد وهبت لك طلاقك يصدق في القضاء لان الظاهر انه أراد به ترك الايقاع لان السؤال وقع به فيصرف الجواب اليه ولو قال تركت طلاقك أو خليت سبيل طلاقك وهو يريد الطلاق وقع لان ترك الطلاق وتحلية سبيله قد يكون بالأعراض عنه وقد يكون باخراجه عن ملكه وذلك بايقاعه فكان اللفظ محتملا للطلاق وغيره فتصح نيته ولو قال أعرضت عن طلاقك أو صفتحت عن طلاقك ونوى الطلاق لم تطلق لان الأعراض عن الطلاق يقتضي ترك التصرف فيه والصفح هو الأعراض فلا يحتمل الطلاق ولا تصح نيته وكذا كل لفظ لا يحتمل الطلاق لا يقع به الطلاق وان نوى مثل قوله بارك الله عليك أو قال لها اطعميني أو اسقيني ونحو ذلك ولو جمع بين ما يصلح للطلاق وبين ما لا يصلح له بان قال لها اذهبي وكلي أو قال اذهبي وبيعي الثوب ونوى الطلاق بقوله اذهبي ذكر في اختلاف زفر ويعقوب ان في قول أبي يوسف لا يكون طلاقا في قوله زفر يكون طلاقا وجه قول زفر انه ذكر لفظين احدهما يحتمل الطلاق والاخر لا يحتمله فيلغوا ما لا يحتمله ويصح ما يحتمله ولا يبي يوسف ان قوله اذهبي مقرونا بقوله كلي أو بيعي لا يحتمل الطلاق لان معناه اذهبي لنا كلي الطعام واذهي لتبيعي الثوب والذهب للاكل والبيع لا يحتمل الطلاق فلا تعمل نيته ولو نوى في شيء من الكنيات التي هي بوائن أن يكون ثلاثا مثل قوله أنت بائن أو أنت على حرام أو غير ذلك يكون ثلاثا لا في قوله اختاري لان بينونة نوعان غليظة وخفيفة فالخفيفة هي التي تحل له المرأة بعد ينوتها بنكاح جديد بدون التزوج بزوجه وأخرى الغليظة لا تحل له الا بنكاح جديد بعد التزوج بزوجه آخر فاذا نوى الثلاث فقد نوى ما يحتمله لفظه والدليل عليه ما روى ان ركانة بن زيد أوزيد بن ركانة طلق امرأته البتة فاستخلفه رسول الله صلى الله عليه وسلم ما أردت ثلاثا فلو لم يكن اللفظ محتملا للثلاث لم يكن للاستحلاف معنى وكذا قوله أنت على حرام يحتمل الحرمة الغليظة والخفيفة فاذا نوى الثلاث فقد نوى احدى نوعي الحرمة فتصح نيته وان نوى اثنتين كانت واحدة في قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر يقع مانوى وجه قوله ان الحرمة والبينونة أنواع ثلاثة خفيفة وغليظة ومتوسطة بينهما ولو نوى أحد النوعين صحت نيته فكذا اذا نوى الثلاث لان اللفظ يحتمل الكل على وجه واحد (ولنا) ان قوله بائن أو حرام اسم للذات والذات واحدة فلا يحتمل العدد وانما احتمل الثلاث من حيث التوحيد على ما بينا في صريح الطلاق ولا توحيد في الاثنین أصلا بل هو عدد محض فلا يحتمله الاسم الموضوع للواحد مع ما ان الحاصل بالثنتين والحاصل بالواحدة سواء لان أثرهما في البينونة والحرمة سواء ألا ترى انها تحل في كل واحدة منهما بنكاح جديد من غير التزوج بزوجه آخر فكان الثابت بهما بينونة خفيفة وحرمة خفيفة كالثابت بالواحد فلا يكون ههنا قسم ثالث في المعنى وعلى هذا قل أصحابنا انه اذا قال لزوجه الامة أنت بائن أو حرام بنوى الثنتين يقع مانوى لان الاثنتين في الامة كل جنس الطلاق في حقها فكان الثنتين في حق الامة كالثلاث في حق الحررة وقالوا لو طلق زوجته الحررة واحدة ثم قال لها أنت بائن أو حرام بنوى اثنتين كانت واحدة لان الاثنتين بانقسمهما ليسا كل جنس طلاق الحررة بدون الطلقة المتقدمة ألا ترى انها لا تبين فالاثنتين بينونة غليظة بدونها ولو نوى بقوله اعتدي واستبري رحمك وأنت واحدة ثلاثا لم تصح لان هذه الالفاظ في حكم الصريح ألا ترى أن الواقع بهار جعية فصار كانه قال أنت طالق ونوى به الثلاث ولان قوله أنت واحدة لا يحتمل أن يفسر بالثلاث فلا يحتمل نية الثلاث وكذا قوله اعتدي واستبري رحمك لان الواقع بكل واحدة منهما رجعي فصار كقوله أنت واحدة وكذا لو نوى بها اثنتين لا يصح لما قلنا بل أولى لان الاثنتين عدد محض والله أعلم

فصل وأما النوع الثاني فهو أن يكتب على قرطاس أولوح أو أرض أو حائط كتابة مستتينة لكن لا على وجه المخاطبة أمر أنه طالق فيستل عن نيته فإن قال نويت به الطلاق وقع وإن قال لم أنويه الطلاق صدق في القضاء لأن الكتابة على هذا الوجه بمنزلة الكتابة لأن الإنسان قد يكتب على هذا الوجه ويريد به الطلاق وقد يكتب لتجويد الخط فلا يحمل على الطلاق إلا بالنية وإن كتبت كتابة غير مستتينة بان كتب على الماء أو على الهواء فذلك ليس بشيء حتى لا يقع به الطلاق وإن نوى لأن ما لا تستبين به الحروف لا يسمى كتابة فكان ملحقاً بالعدم وإن كتب كتابة مرسومة على طريق الخطاب والرسالة مثل أن يكتب أما بعد يا فلانة فانت طالق أو إذا وصل كتابي إليك فانت طالق يقع به الطلاق ولو قال ما أردت به الطلاق أصلاً لا يصدق إلا أن يقول نويت طلاقاً ميثاقاً فيصدق فيما بينه وبين الله عز وجل لأن الكتابة المرسومة جارية مجرى الخطاب ألا ترى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يبلغ بالخطاب مرة وبالكتاب أخرى وبالرسول ثالثاً وكان التبليغ بالكتاب والرسول كالتبليغ بالخطاب فدل أن الكتابة المرسومة بمنزلة الخطاب فصارت كأنه خاطبها بالطلاق عند الحضرة فقال لها أنت طالق أو أرسل إليها رسولا بالطلاق عند الغيبة فإذا قال ما أردت به الطلاق فقد أراد صرف الكلام عن ظاهره فلا يصدق ثم إن كتب على الوجه المرسوم ولم يعلمه بشرط بان كتب أما بعد يا فلانة فانت وقع الطلاق عقيب كتابة لفظ الطلاق بلا فصل لماذا كرنا أن كتابة قوله أنت طالق على طريق المخاطبة بمنزلة التلفظ بها وإن علقه بشرط الوصول إليها بان كتب إذا وصل كتابي إليك فانت طالق لا يقع الطلاق حتى يصل إليها لأنه علق الوقوع بشرط الوصول فلا يقع قبله كما لو علقه بشرط آخر وقالوا فيمن كتب كتاباً على وجه الرسالة وكتب إذا وصل كتابي إليك فانت طالق ثم محاذ كر الطلاق منه وأخذ الكتاب وقد بقي منه كلام يسمى كتاباً ورسالة وقع الطلاق لوجود الشرط وهو وصول الكتاب إليها فإن محاذ في الكتاب حتى لم يبق منه كلام يكون رسالة لم يقع الطلاق وإن وصل لأن الشرط وصول الكتاب ولم يوجد لأن ما بقي منه لا يسمى كتاباً فلم يوجد الشرط فلا يقع الطلاق والله أعلم هذا الذي ذكرنا بيان الالفاظ التي يقع بها الطلاق في الشرع

فصل وأما بيان صفة الواقع بها فالواقع بكل واحد من النوعين الذين ذكرناهما من الصريح والكتابة نوعان رجعي وبائن أما الصريح الرجعي فهو أن يكون الطلاق بعد الدخول حقيقة غير مقرون بعوض ولا بعدد الثلاث لأنصاً ولا إشارة ولا موصوفاً بصفة تنبي عن البينة أو تدل عليها من غير حرف العطف ولا مشبه بعدد أو وصف تدل عليها وأما الصريح البائن فبخلافه وهو أن يكون بحرف الابانة أو بحرف الطلاق لكن قبل الدخول حقيقة أو بعده لكن مقروناً بعدد الثلاث نصاً أو إشارة أو موصوفاً بصفة تدل عليها إذا عرف هذا فصرح بالطلاق قبل الدخول حقيقة يكون بائناً لأن الأصل في اللفظ المطلق عن شرطان يفيد الحكم فيها وضع له الحال والتأخر فيما بعد الدخول إلى وقت انقضاء العدة ثبت شرعاً بخلاف الأصل فيقتصر على رد الشرع فبقى الحكم فيما قبل الدخول على الأصل ولو خلاها خلوة صحيحة ثم طلقها صريح الطلاق وقال لم أجمعها كان طلاقاً بائناً حتى لا يملك مراجعتها وإن كان للخلوة حكم الدخول لأنها ليست بدخول حقيقة فكان هذا طلاقاً قبل الدخول حقيقة فكان بائناً وكذلك إذا كان مقروناً بعوض وهو الخلع يبدل والطلاق على مال لأن الخلع بعوض طلاق على مال عندنا على ما نذكر أن شاء الله تعالى والطلاق على مال معاوضة المال بالنفس وقدم ملك الزوج أحد العوضين بنفس القبول وهو ما لم يفتك هو هي العوض الآخر وهو نفسها تحقيقاً للمعاوضة المطلقة ولا تملك إلا بالبائن فكان الواقع بائناً وكذلك إذا كان مقروناً بعدد الثلاث نصاً بان قال لها أنت طالق ثلاثاً لقوله عز وجل فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره وكذا إذا أشار إلى عدد الثلاث بان قال لها أنت طالق هكذا يشير بالإبهام والسبابة والوسطى وإن أشار بأصبع واحدة فهي واحدة يملك الرجعة وإن أشار باثنتين فهي اثنتان لأن الإشارة متى تعلقت بها العبارة نزلت بمنزلة الكلام لحصول ما وضع له الكلام بها وهو الالفاظ والدليل عليه العرف والشرع أيضاً أما العرف فظاهر (وأما الشرع فقول النبي صلى

الله عليه وسلم الشهر هكذا وهكذا وأشار صلى الله عليه وسلم بأصابع يديه كلها فكان بيان أن الشهر يكون ثلاثين يوماً ثم قال صلى الله عليه وسلم الشهر هكذا وهكذا وحسب إيهامه في المرة الثالثة فكان بيان أن الشهر يكون تسعة وعشرين يوماً وإذا قامت الإشارة مع تعلق العبارة بمقام الكلام صار كأنه قال أنت طالق ثلاثاً والمعتبر في الأصابع عدد المرسل منها دون المقبوض لاعتبار العرف والعادة والدليل عليه أن النبي صلى الله عليه وسلم لما قال الشهر هكذا وهكذا وهكذا وقبض إيهامه في المرة الثالثة فهم منه تسعة وعشرون يوماً ولو اعتبر المقبوض لكان المفهوم منه أحد أو عشرين يوماً فدل أن المعتبر في الإشارة بالأصابع المرسل منها لا المقبوض وكذا إذا كان موصوفاً بصفة نبي عن النبي أو تدل عليها من غير حرف العطف مثل قوله أنت طالق بائن أو أنت طالق حرام أو أنت طالق البتة ونحو ذلك وهذا عندنا وقال الشافعي يقع واحدة رجعية وجه قوله أنه لما قال أنت طالق فقد أتى بصريح الطلاق وأنه معتقب للرجعة فلما قال بائن فقد أراد تغيير المشرع فيرد عليه كما لو قال أعرتك عارية لا رد فيها أو كما لو قال أنت طالق وقال أردت به الأمانة ولنا أنه وصف المرأة بالينونة بالطلاق الأول وأنه مما يحتمل الينونة ألا ترى أنه تحصل الينونة قبل الدخول وبعده بعد انقضاء العدة فكان قوله بائن قرينة مبينة لا مغيرة ثم إذا لم يكن له نية لا يقع تطليقة بقوله طالق والآخرى بقوله بائن ونحو ذلك لأن قوله بائن ونحو ذلك يصلح وصفاً للمرأة بالطلاق الأول فلا يثبت إلا مقتضى واحد لا نية بطريق الضرورة فيؤخذ فيه بالأدنى وكذا إذا قال لها أنت طالق تطليقة قوية أو شديدة لأن الشدة تنبي عن القوية والقوى هو البائن وكذا إذا قال لها أنت طالق تطليقة طويلة أو عريضة لأن الطول والعرض يقتضيان القوة ولو قال لها أنت طالق من ههنا إلى موضع كذا فهو رجعي في قول أصحابنا الثلاثة وعند زفر هو بائن وجه قوله أنه وصف الطلاق بالطول فصار كما لو قال لها أنت طالق تطليقة طويلة (ولنا) أنه وصفه بالطول بصورة بالقصر معني لأن الطلاق إذا وقع في مكان يقع في الأماكن كلها فكان القصر على بعض الأماكن وصفه بالقصر والطلقة القصيرة هي الرجعية ولو قال أنت طالق أشد الطلاق فإن لم يكن له نية أو نوى واحدة فهي واحدة بآئنه لأن حكم البائن أشد من حكم الرجعي فيقع بآئنه وان نوى ثلاثاً فثلاث لأن ألف التفضيل قد تدكر لبيان أصل التفاوت وهو مطلق التفاوت وذلك في الواحدة البائنة لأنها أشد حكماً من الرجعية وقد تدكر لبيان نهاية التفاوت وهو مطلق التفاوت وذلك في الثلاث فإذا نوى الثلاث فقد نوى ما يحتمله كلامه فصحت نيته وإن لم يكن له نية ينصرف إلى الأدنى لأنه متيقن به ولو قال لها أنت طالق ملء البيت فإن نوى الثلاث كان ثلاثاً وإن لم يكن له نية فهو واحدة بآئنه لأن قوله ملء البيت يحتمل أنه أراد به الكثرة والعدد ويحتمل أنه أراد به الصفة وهي العظم والقوة فأي ذلك نوى فقد نوى ما يحتمله لفظه وعندنا عدم النية يحمل على الواحدة البائنة لكونه متيقناً بها ولو قال لها أنت طالق أقبح الطلاق قال أبو يوسف هو رجعي وقال محمد هو بائن وجه قول محمد أنه وصف الطلاق بالقبح والطلاق القبيح هو الطلاق المنهي عنه وهو البائن فيقع بآئنه ولا ييوسف أن قوله أقبح الطلاق يحتمل القبح الشرعي وهو الكراهية الشرعية ويحتمل القبح الطبيعي وهو الكراهية الطبيعية وهو أن يطلقها في وقت يكره الطلاق فيه طبعاً فلا يثبت الينونة فيه بالشك وكذا قوله أقبح الطلاق يحتمل القبح بجهة الأمانة ويحتمل القبح بايقاعه في زمن الحيض أو في طهر جامعاً فيه فلا يثبت الينونة بالشك ولو قال أنت طالق للبدعة فهي واحدة رجعية لأن البدعة قد تكون في البائن وقد تكون في الطلاق حالة الحيض فوقع الشك في ثبوت الينونة فلا يثبت الينونة بالشك ولو قال لها أنت طالق طلاق الشيطان فهو كقوله أنت طالق للبدعة وروى عن أبي يوسف فيمن قال لا مراة أنت طالق للبدعة ونوى واحدة بآئنه تقع واحدة بآئنه لأن لفظه يحتمل ذلك على ما بينا فتصح نيته ولو شبه صريح الطلاق بالعدد فهذا على وجهين إما إن شبه بالعدد في الاعداد وإما إن شبه بالعدد في الأعداد فأن شبه بالعدد في الاعداد هو ذو عدد كما لو قال لها أنت طالق كالف أو مثل ألف فهذا ثلاثة فصول (الأول) هذا (الثاني) أن يقول لها أنت طالق واحدة كالف أو مثل ألف والثالث أن يقول لها أنت طالق

كعدد ألف (أما) الفصل الاول فان نوى ثلاثا فهو ثلاث بالاجماع وان نوى واحدة أو لم يكن له نية فهي واحدة بائنة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد هو ثلاث ولو قال نويت به واحدة دينته فيما بينه وبين الله تعالى ولم أدنيه في القضاء وجه قوله ان قوله كالف تشبيه بالعدد اذا ألف من أسماء الأعداد فصاركها لو نص على العدد فقال لها أنت طالق كعدد ألف ولو قال ذلك كان ثلاثا كذا هذا ولهما ان التشبيه بالألف يحتمل التشبيه من حيث العدد ويحتمل التشبيه من حيث الصفة وهو صفة القوة والشدة فان الواحد من الرجال قد يشبه بألف رجل في الشجاعة واذا كان محتملا لهما فلا يثبت العدد الا بالنية فاذا نوى فقد نوى ما يحتمله كلامه وعند عدم النية يحمل على الأدنى لانه متيقن به ولا يحمل على العدد بالشك وأما الفصل الثاني وهو ما اذا قال أنت طالق واحدة كالف فهي واحدة بائنة في قولهم جميعا لانه لما نص على الواحدة علم أنه ما أراد به التشبيه من حيث العدد فتعين التشبيه في القوة والشدة وذلك في البائن فيقع بائنا وأما الفصل الثالث وهو ما اذا قال لها أنت طالق كعدد ألف أو كعدد ثلاث أو مثل عدد ثلاث فهو ثلاث في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى ولو نوى غير ذلك فنيته باطلة لان التنصيص على العددين في احتمال ارادة الواحد فلا يصدق انه ما أراد به الثلاث أصلا كما اذا قال أنت طالق ثلاثا ونوى الواحدة وان شبه بالعدد فيما لا عدده بان قال أنت طالق مثل عدد كذا أو كعدد كذا لشيء لا عدده كالشمس والقمر ونحو ذلك فهي واحدة بائنة في قياس قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف هي واحدة بملك الرجعة وجه قول أبي يوسف ان التشبيه بالعدد فيما لا عدده لغو فبطل التشبيه وقوله أنت طالق ولا بي حنيفة ان هذا النوع من التشبيه يقتضي ضربا من الزيادة لا محالة ولا يمكن حمله على الزيادة من حيث العدد فيحمل على الزيادة من حيث الصفة وقالوا فيمن قال لامرأته أنت طالق عدد شعر راحتي أو عدد ما على ظهر كفي من الشعر وقد حلق ظهر كفه طلقت واحدة لانه شبه بالمالا عدده لانه علق الطلاق بوجود الشعر على راحته أو على ظهر كفه للحال وليس على راحته ولا على ظهر كفه شعر للحال فلا يتحقق التشبيه بالعدد فلغا التشبيه وبقي قوله أنت طالق فيكون رجعا ولو قال أنت طالق عدد شعر رأسي وعدد شعر ظهر كفي وقد حلقه طلقت ثلاثا لانه شبه بماله عددا لان شعر رأسه ذو عدد وان لم يكن موجودا في الحال فكان هذا تشبيها به حال وجوده وهو حال وجوده وذو عدد بخلاف المسئلة الاولى لان ذلك تعليق التشبيه بوجوده للحال وهو غير موجود للحال فيلغوا التشبيه ولو قال لها أنت طالق مثل الجبل أو مثل حبة الخردل فهي واحدة بائنة في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف هي واحدة بملك الرجعة وجه قول أبي يوسف ان قوله مثل الجبل أو مثل حبة الخردل يحتمل التشبيه في التوحد لان الجبل بجميع أجزائه شيء واحد غير متعدد فلا يثبت البينونة بالشك ولا بي حنيفة ان هذا التشبيه يقتضي زيادة لا محالة وانه لا يحتمل الزيادة من حيث العدد لانه ليس بذى عدد لكونه واحدا في الذات فيحمل على الزيادة التي ترجع الى الصفة وهي البينونة فيحمل على الواحدة البائنة لانهما المتيقن بها ولو قال مثل عظم الجبل أو قال مثل عظم كذا فاضاف ذلك الى صغير أو كبير فهي واحدة بائنة وان لم يسم واحدة وان نوى ثلاثا فهو ثلاث لانه نص على التشبيه بالجبل في العظم فهذا يقتضي زيادة لا محالة على ما يقتضيه الصريح ثم ان كان قد سمي واحدة تعينت الواحدة البائنة لان الزيادة فيها لا تكون الا بالبينونة وان كان لم يسم واحدة احتمل الزيادة في الصفة وهي البينونة بواحدة أو بالثلاث فان نوى الثلاث يكون ثلاثا لانه نوى ما يحتمله كلامه وان لم يكن له نية يحتمل على الواحدة لكونها أدنى والأدنى متيقن به وفي الزيادة عليه شك ولو قال أنت طالق مثل هذا وهذا وأشار بثلاث أصابع فان نوى به ثلاثا فهو ثلاث وان نوى واحدة بائنة فواحدة بائنة لانه شبه الطلاق بماله عدد فيحتمل التشبيه من حيث العدد ويحتمل التشبيه في الصفة وهي الشدة فاذا نوى به الثلاث صحت نيته لانه نوى ما يحتمله لفظه كما في قوله أنت طالق كالف واذا نوى به الواحدة كانت واحدة لانه أراد به التشبيه في الصفة وكذا اذا لم يكن له نية يحتمل على التشبيه من حيث الصفة لانه أدنى والله عز وجل أعلم

فصل وأما السكناية فتلاثة ألفاظ من السكنايات رواجع بلا خلاف وهي قوله اعتدي واستبري رحمك

وأنت واحدة أما قوله اعتدى فلما روى عن أبي حنيفة أنه قال القياس في قوله اعتدى أن يكون بائنا وإنما اتبعنا الأثر
وكذا قال أبو يوسف القياس أن يكون بائنا وإنما تركنا القياس لحديث جابر رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه
وسلم قال لسودة بنت زمعة رضي الله عنها اعتدى فأنشده أن يراجعها لتجعل يومها لعائشة رضي الله عنها حتى تحشرفي
جملة أزواجه فراجعها ورد عليها يومها ولأن قوله اعتدى أمر بالاعتداد والاعتداد يقتضي سابقة الطلاق والمقتضى
يثبت بطريق الضرورة فيقدر الضرورة والضرورة ترتفع بالقل وهو الواحدة الرجعية فلا يثبت ما سواها ثم
قوله اعتدى إنما يجعل مقتضيا للطلاق في المدخول بها وأما في غير المدخول بها فإنه يجعل مستعارا من الطلاق وقوله
استبرى رحمك تفسير قوله اعتدى لأن الاعتداد شرع للاستبراء فيفيد ما يفيد قوله اعتدى وأما قوله أنت واحدة
فإنه لما نوى الطلاق فقد جعل قوله واحدة نعتا لمصدر محذوف وهو الطلقة كأنه قال أنت طالق طلقة واحدة كما
يقال أعطيتك جزى يلا أى عطاء جزى يلا واختلف في البواقي من الكنايات فقال أصحابنا رحمهم الله إنها بوائن وقال
الشافعي رواج وجه قوله أن هذه الألفاظ كنايات الطلاق فكانت مجازا عن الطلاق ألا ترى أنها لا تعمل بدون
نية الطلاق فكان العامل هو الحقيقة وهو المكنى عنه لا الحجاز الذي هو الكناية ولهذا كانت الألفاظ الثلاثة رواج
فكذا البواقي ولنا أن الشرع ورد بهذه الألفاظ وانها صالحة لاثبات البينة والحل قابل للبينة فإذا وجدت من
الأهل ثبتت البينة استدلالا بما قبل الدخول ولا شك أن هذه الألفاظ صالحة لاثبات البينة فانه ثبتت البينة
بما قبل الدخول وبعد انقضاء العدة ويثبت به قبول الحل أيضا لأن ثبوت البينة في محل لا يحتملها محال والدليل
على أن الشرع ورد بهذه الألفاظ قوله تعالى فامسك بمعروف أو تسريح بإحسان وقوله تعالى فتعالين أمتعن
وأسرحن سرا حميلا وقوله فامسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف والتسريح والمقارعة من كنايات الطلاق
على ما بينا وروى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم تزوج امرأة فرأى في كشحها يابضا فقال لها الحق باهلك وهذا
من ألفاظ الكنايات وإن ركائة بن زيد أوز يد بن ركائة طلق امرأته البتة فخلقه رسول الله صلى الله عليه وسلم ما أراد
بها الثلاث وقوله البتة من الكنايات فإذا ثبت أن هذا التصرف مشروع فوجود التصرف حقيقة بوجوده كنه وجوده
شرعا بصدوره من أهله وحلوله في محله وقد وجد فتثبت البينة وإذا ثبتت البينة فقد زال الملك فلا يملك الرجعة ولأن
شرع الطلاق في الأصل لمكان المصلحة لأن الزوجين قد تختلف أخلاقهما وعند اختلاف الأخلاق لا يبق النكاح
مصلحة لانه لا يبق وسيلة إلى المقاصد فتقلب المصلحة إلى الطلاق ليصل كل واحد منهما إلى زوج يوافقه فيستوفي
مصالح النكاح منه إلا أن المخالفة قد تكون من جهة الزوج وقد تكون من جهة المرأة فالشرع شرع الطلاق وفوض
طريق دفع المخالفة والاعادة إلى الموافقة إلى الزوج لا اختصاصه بكمال العقل والرأى فينظر في حال نفسه فإن كانت
المخالفة من جهته يطلقها طلاقا واحدا رجعيا أو ثلاثا في ثلاثة أطهار ويجرب نفسه في هذه المدة فإن كان يمكنه
الصبر عنها ولا يعمل قلبه إليها تركها حتى تنقضي عدتها وإن كان لا يمكنه الصبر عنها راجعها وإن كانت المخالفة من
جهتها تقع الحاجة إلى أن تتوب وتعود إلى الموافقة وذلك لا يحصل بالطلاق الرجعي لأنها إذا علمت أن النكاح
بينهما قائم لا تتوب فيحتاج إلى الإبانة التي بها يزول الحل والملك لتذوق مرارة الفراق فتعود إلى الموافقة عسى وإذا
كانت المصلحة في الطلاق بهذين الطريقين مست الحاجة إلى شرع الإبانة عاجلا وأجلا تحقيقا لمصالح النكاح
بالقدر الممكن وقوله هذه الألفاظ مجاز عن الطلاق ممنوع بل هي حقائق عاملة بانفسها لانها صالحة للعمل بانفسها على
ما بينا فكان وقوع البينة بها بالمكنى عنه على أننا سلمنا أنها مجاز عن الطلاق فلفظ الحجاز عامل بنفسه أيضا
كلفظ الحقيقة فإن الحجاز أحد نوعي الكلام فيعمل بنفسه كالحقيقة ولهذا قلنا إن للمجاز عموما كالحقيقة إلا أنه يشترط
النية لتنوع البينة والحرمة إلى الغليظة والخفيفة فكان الشرط في الحقيقة تميز وتعيين أحد النوعين لانية
الطلاق والله أعلم ويستوى فيما ذكرنا من الصريح والكناية والرجعي والبائن أن يكون ذلك بمباشرة الزوج بنفسه

بطريق الاصاله او بغيره باذنه أو أمره وذلك نوعان توكيل وتقوى بض أو التفويض فنحو قول الرجل لا امر أنه أمر بك
بيدك وقوله اختارى وقوله أنت طالق ان شئت وما يجري مجراه وقوله طلق نفسك

﴿فصل﴾ أما قوله أمر بك بيدك فالكلام فيه يقع في موضعين في بيان صفة هذا التقوى بض وهو جعل الامر باليد وفي
بيان حكمه وفي بيان شرط ثبوت الحكم وفي بيان شرط بقاءه وما يبطل به وما لا يبطل وفي بيان صفة الحكم الثابت
وفي بيان ما يصلح جواب الامر باليد من الالفاظ وبيان حكمها اذا وجد أما بيان صفة فهو انه لازم من جانب الزوج
حتى لا يملك الرجوع عنه ولا ينهى المرأة عما جعل اليها ولا يفسخ ذلك لانه ملكها الطلاق ومن ملك غيره شياً فقد
زالت ولا يتهمن الملك فلا يملك ابطاله بالرجوع والنهي والفسخ بخلاف البيع فان الايجاب من البائع ليس بتمليك
بل هو أحد ركني البيع فاحتمل الرجوع عنه ولان الطلاق بعد وجوده لا يحتمل الرجوع والفسخ فكذا بعد ايجابه
بخلاف البيع فانه يحتمل الفسخ بعد تمامه فيحتمل الفسخ والرجوع بعد ايجابه أيضاً ولان هذا النوع من التمليك
فيه معنى التعليق فلا يحتمل الرجوع عنه والفسخ كسائر التعليقات المطلقة بخلاف البيع فانه ليس فيه معنى التعليق
رأساً وكذلك لو قام هو عن المجلس لا يبطل الجعل لان قيامه دليل الابطال لكونه دليل الاعراض فاذا لم يبطل بصرح
ابطاله كيف يبطل بدليل الابطال بخلاف البيع اذا أوجب البائع ثم قام قبل قبول المشتري انه يبطل الايجاب لان
البيع يبطل بصرح الابطال فجاز ان يبطل بدليل الابطال وأما من جانب المرأة فانه غير لازم لانه لما جعل الامر
بيدها فقد خيرها بين اختيارها لنفسها في التطليق وبين اختيارها زوجها والتخيير ينافي للزوم (وأما) حكمه فهو
صيرورة الامر بيدها في الطلاق لانه جعل الامر بيدها في الطلاق وهو من أهل الجعل والمحل قابل للجعل فيصير
الامر بيدها (وأما) شرط صيرورة الامر بيدها فشيئان أحدهما نية الزوج الطلاق لانه من كنيات الطلاق فلا يصح
من غير نية الطلاق ألا ترى أنه لا يملك ايقاعه بنفسه من غير نية الطلاق فكيف يملك تقويضه الى غيره من غير نية
الطلاق حتى لو قال الزوج ما أردت به الطلاق يصدق ولا يصير الامر بيدها لان هذا التصرف يحتمل الطلاق
ويحتمل غيره الا اذا كان الحال حال الغضب والخصومة أو حال مذاكرة الطلاق فلا يصدق في القضاء لان الحال
تدل على ارادة الطلاق ظاهر افلا يصدق في العدول عن الظاهر فان ادعت المرأة انه أراد به الطلاق أو ادعت ان ذلك
كان في حال الغضب أو في حال ذكر الطلاق وهو ينكر فالقول قوله مع عينة لانها تدعى عليه الطلاق وهو ينكر فان
أقامت البيئة ان ذلك كان في حال الغضب أو ذكر الطلاق قبلت بيئتها لان حال الغضب وذكر الطلاق يقف الشهود
عليها ويتعلق علمهم بها فكانت شهادتهم عن علم بالشهود به فتقبل ولو أقامت البيئة على انه نوى الطلاق لا تقبل بيئتها
لانه لا وقوف للشهود على النية لانه أمر في القلب فكانت هذه شهادة لا عن علم بالشهود به فلم تقبل والثاني علم المرأة
بجعل الامر بيدها وهي غائبة أو حاضرة لم تسمع لا يصير الامر بيدها ما لم تسمع أو يبلغها الخبر لان معنى صيرورة الامر
بيدها في الطلاق هو ثبوت الخيار لها وهو اختيارها لنفسها بالطلاق أو زوجها بترك الطلاق اختياراً لا يثار وهذا
لا يتحقق الا بعد العلم بالتخيير فاذا علمت بالتخيير صار الامر بيدها في أي وقت علمت ان كان التفويض مطلقاً عن
الوقت وان كان مؤقتاً بوقت وعلمت في شيء من الوقت صار الامر بيدها فاما اذا علمت بعدم مضي الوقت كله لا يصير
الامر بيدها بهذا التفويض أبداً لان ذلك علم لا ينفع لان التفويض المؤقت بوقت ينتهي عند انتهاء الوقت فلو صار
الامر بيدها بعد ذلك لصار من غير تقويضه وهذا لا يجوز (وأما) بيان شرط بقاء هذا الحكم وما يبطل به وما لا يبطل
فلن يمكن معرفته الا بعد معرفة أقسام الامر باليد فنقول وبالله التوفيق جعل الامر باليد لا يخلو اما أن يكون منجزاً واما
أن يكون معلقاً بشرط واما أن يكون مضافاً الى وقت والمنجز لا يخلو اما أن يكون مطلقاً واما أن يكون مؤقتاً فان كان
مطلقاً بان قال أمر بك بيدك فشرط بقاء حكمه بقاء المجلس وهو مجلس علمها بالتقوى بض فادامت في مجلسها فالامر
بيدها لان جعل الامر بيدها تمليك الطلاق منها لانه جعل أمرها في الطلاق بيدها تصرف فيه برأيها وتديرها كيف

شاعت بمشقة الا يثار وهذا معنى المالكية وهو التصرف عن مشقة الا يثار والزواج عليك التطليق بنفسه فيملك تملكه من غيره فصارت مالكة للطلاق بتمليك الزوج وجواب التملك مقيد بالجلس لان الزوج عليك الخطاب وكل مخلوق خاطب غيره يطلب جواب خطابه في المجلس فيتقيد جواب التملك بالجلس كما في قبول البيع وغيره وسواء قصر المجلس أو طال لان ساعات المجلس جعلت كساعة واحدة لان اعتبار المجلس للحاجة الى التأمل والتفكير وذلك يختلف باختلاف الأشخاص والاحوال والافات ولا ضابط له الا المجلس فقدر بالجلس ولهذا جعله الصحابة رضي الله عنهم للمخيرة فيبقى الامر في يدها ما بقي المجلس فان قامت عن مجلسها بطل لان الزوج يطلب جواب التملك في المجلس والقيام عن المجلس دليل الاعراض عن جواب التملك فكان رد التملك دلالة ولان المالك لما طلب الجواب في المجلس لا يملك الجواب في غير المجلس لانه ما ملكه في غيره وقد اختلف المجلس بالقيام فلم يكن في بقاء الامر فائدة فيبطل وكذلك اذا وجد منها قول أو فعل يدل على اعراضها عن الجواب بان دعت بطعام التأكل أو أمرت وكيلها بشئ أو خاطبت انسانا ببيع أو شراء أو كانت قائمة فركبت أو راكبة فانتقلت الى دابة أخرى أو واقفة فسارت أو امتشطت أو اغتسلت أو مكنت زوجها حتى وطئها أو اشتغلت بالنوم لان هذا كله دليل الاعراض عن الجواب وان كانت سائرة أو كان في محل واحد فان اجابت على الفور والابطل خيارها لان سير الدابة بتسيير الراكب وان كانت سائرة فوقفت الدابة فهي على خيارها وان كانت في سفينة فسارت لا يبطل خيارها لان حكمها حكم البيت وكل ما يبطل به الخيار اذا كانت في البيت يبطل به اذا كانت في السفينة وما لا فلا لان كانت قائمة فمعدت لم يبطل خيارها بخلاف ما اذا كانت قاعدة فقامت لان القعود يجمع الرأي والقيام يفرقه فكان القعود دليل ارادة التأمل والقيام دليل ارادة الاعراض وكذلك ان كانت متكئة فمعدت لم يبطل خيارها لما قلنا فان كانت قاعدة فاتكأت فقيه رايان في رواية يبطل خيارها لان المتكئ يقعد ليجتمع رايه فاما القاعد فلا يتكئ لذلك وفي رواية أخرى لا يبطل لان المتأمل ينتقل من الاتكاء الى القعود مرة ومن القعود الى الاتكاء أخرى وقد صار الامر بيدها يمين فلا يخرج بالشك فلو كانت قاعدة فاضطجعت يبطل خيارها في قول زفر وعن أبي يوسف رايان روى الحسن بن زياد عنه انه لا يبطل خيارها وروى الحسن بن أبي مالك عنه انه يبطل كما قال زفر وان ابتدأت الصلاة بطل خيارها فرضا كانت الصلاة أو نقلا أو واجبة لان اشتغالها بالصلاة اعراض عن الجواب فان خيرها وهي في الصلاة فأنتمها فان كانت في صلاة الفرض أو الواجب كالوتر لا يبطل خيارها حتى تخرج من الصلاة لانها مضطرة في الاتمام لكونها ممنوعة من الفساد فلا يكون الاتمام دليل الاعراض وان كانت في صلاة التطوع فان سلمت على رأس الركعتين فهي على خيارها وان زادت على ركعتين بطل خيارها لان كل شفيع من التطوع صلاة على حدة فكانت الزيادة على الشفيع بمنزلة الشروع في الصلاة ابتداء ولو اخبرت وهي في الاربع قبل الظهر قامت ولم تسلم على رأس الركعتين اختلف فيه المشايخ قال بعضهم يبطل خيارها كافي التطوع المطلق وقال بعضهم لا يبطل وهو الصحيح لانها في معنى الواجب فكانت من اولها الى آخرها صلاة واحدة ولو اخذ الزوج بيدها فأقامها بطل خيارها لانها ان قدرت على الامتناع فلم تمتنع فقد قامت باختيارها وهو دليل الاعراض وان لم تقدر على ان تمتنع تقدر على ان تقول قبل الاقامة اخترت نفسي فلما لم تقل فقد اعرضت عن الجواب فان اكلت طعاما يسير من غير ان تدعو بطعام أو شربت شرابا قليلا أو نامت قاعدة أو ليست ثوبا وهي قائمة أو ليست وهي قاعدة ولم تقم لم يبطل خيارها لانها محتاج الى احضار الشهود فيحتاج الى اللبس لتستتر به فكان ذلك من ضرورات الخيار فلا يبطل به والا كل اليسير لا يدل على الاعراض وكذا النوم قاعدة من غير ان تشتغل به وكذا اذا سبحت أو قرأت شيئا قليلا لم يبطل خيارها لان التسييح اليسير والقراءة القليلة لا يدلان على الاعراض ولان الانسان لا يخلو عن التسييح القليل والقراءة القليلة فلو جعل ذلك مبطلا للخيار لا نسد باب التفويض وان طال ذلك بطل الخيار لان الطويل منه يكون دليل الاعراض ولا يكثر

وجوده فان قالت ادع على شهود أشهدهم يبطل خيارها لانها تحتاج الى ذلك صيانة لا اختيارها عن الجحود فكان ذلك من ضرورات الخيار فلم يكن دليل الاعراض وكذلك اذا قالت ادع على أبي أستشيره لان هذا أمر يحتاج الى المشورة وقدر وى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما أراد تخيير نسائه قال لعائشة رضي الله عنها اني أعرض عليك أمر افلا تعجلي حتى تستشيري أبويك ولو كانت المشورة مبطله للخيار لما ندبها الى المشورة ولو قالت اخترتك أو قالت لا أختار الطلاق خرج الامر من يدها لانها صرحت برد التملك وانه يبطل بدلالة الرد فيها الصريح أولى وسواء كانت التملك بكلمة كما أو بدونها بان قال لها أمرك بيدك كلما شئت لمذكرنا ان اختيارها زوجها رد للتمليك فيريد ما جعل اليها في جميع الاوقات هذا اذا كان التفويض مطلقا عن الوقت فاما اذا كان موقفاً فان أطلق الوقت بان قال أمرك بيدك اذا شئت أو اذا ما شئت أو متى ما شئت أو حينما شئت فله الخيار في المجلس وغير المجلس ولا يتقيد بالمجلس حتى لو ردت الامر لم يكن رد او لو قامت من مجلسها أو أخذت في عمل آخر أو كلام آخر فله أن تطلق نفسها الا نه ما ملكها الطلاق مطلقا ليكون طالبا لجوابها في المجلس بل ملكها في أى وقت شئت فله ان تطلق نفسها في أى وقت شئت الا انها لا تملك أن تطلق نفسها الامرة واحدة لما نذكر فان وقته بوقت خاص بان قال أمرك بيدك يوما أو شهر أو سنة أو قال اليوم أو الشهر أو السنة أو قال هذا اليوم أو هذا الشهر أو هذه السنة لا يتقيد بالمجلس ولها الامر في الوقت كله تختار نفسها فيما شئت منه ولو قامت من مجلسها أو تشاغت بغير الجواب لا يبطل خيارها ما بقي الوقت بلا خلاف لانه فوض الامر اليها في جميع الوقت المذكور فيبقى ما بقي الوقت ولا نه لو بطل الامر باعراضها لم يكن للتوقيت فائدة وكان الوقت وغير الوقت سواء غير انه ان ذكر اليوم أو الشهر أو السنة منكر افلها الامر من الساعة التي تكلم فيها الى مثلها من الغد والشهر والسنة لان ذلك يقع على يوم تام وشهر تام وسنة تامة ولا يتم الا بما قلنا ويكون الشهر ههنا بالايام لان التفويض اذا وجد في بعض الشهر لا يمكن اعتبار الالهة فيعتبر بالايام وان ذكر ذلك معر فله الخيار في بقية اليوم وفي بقية الشهر وفي بقية السنة لان المعرف منه يقع على الباقي ويعتبر الشهر ههنا بالهلال لان الاصل في الشهر هو الهلال والعدول عنه الى غيره لمكان الضرورة ولا ضرر ورة ههنا ولو اختارت نفسها في الوقت مرة ليس لها ان تختار مرة أخرى لان اللفظ يقتضي الوقت ولا يقتضي التكرار ولو قالت اخترت زوجي أو قالت لا أختار الطلاق ذكر في بعض المواضع ان على قول أبي حنيفة ومحمد يخرج الامر من يدها في جميع الوقت حتى لا تملك ان تختار نفسها بعد ذلك وان بقي الوقت وعند أبي يوسف يبطل خيارها في ذلك المجلس ولا يبطل في مجلس آخر وذكر في بعضها الاختلاف على العكس من ذلك وجه قول من قال انه لا يخرج الامر من يدها في جميع الوقت فاعراضها في بعض الوقت لا يبطل خيارها في الجميع كما اذا قامت من مجلسها أو اشتغلت بأمر يدل على الاعراض وجه قول من يقول انه يخرج الامر من يدها ان قولها اخترت زوجي رد للتمليك والتمليك تملك واحد فيبطل بردها كتمليك البيع بخلاف القيام عن المجلس لانه ليس برحقيقة بل هو امتناع من الجواب الا انه جعل رد في التفويض المطلق من الوقت ضرورة وان زوج طلب الجواب في المجلس والمجلس يبطل بالقيام فلو بقي الامر بقي خاليما عن الفائدة فيبطل ضرورة عدم الفائدة في البقاء وهذه الضرورة منعقدة ههنا لان الزوج طلب منها الجواب في جميع الوقت لافي المجلس فكان في بقاء الامر بعد القيام عن المجلس فائدة فيبقي ولان الزوج خيرها بين ان تختار نفسها وبين ان تختار زوجها ولو اختارت نفسها يبطل خيارها في جميع المدة فكذا اذا اختارت زوجها وروى ابن سبابة عن أبي يوسف انه اذا قال أمرك بيدك هذا اليوم كان على مجلسها لان الفصل الاول جعل اليوم كله ظرفا للامر باليد كما لو قال الله على ان اصوم عمرى انه يلزمه صوم جميع عمره لا نه جعل عمره ظرفا للصوم فاذا صار اليوم كله ظرفا للامر باليد فلا يتقيد بالمجلس وفي الفصل الثاني جعل جزأ من اليوم ظرفا كما لو قال الله على ان اصوم في عمرى انه لا يلزمه الا صوم يوم واحد لانه جعل جزأ من عمره ظرفا للصوم واذا صار جزأ من اليوم ظرفا للامر وليس جزء أولى من جزء فيختص

بالمجلس ولوقال أمرك بيدك الى رأس الشهر صار الامر بيدها الى رأس الشهر ولا يبطل بالقيام عن المجلس
والاشتغال بترك الجواب وهل يبطل باختيارها زوجها فهو على الاختلاف الذي ذكرنا وأما التفويض المعلق
بشرط فلا يخلو من احد وجهين أما ان يكون مطلقا عن الوقت وأما ان يكون مؤقتا فان كان مطلقا بان قال اذا قدم
فلان فأمرك بيدك فقدم فلان فالامر بيدها اذا علمت في مجلسها الذي يقدم فيه فلان لان المعلق بشرط كالمنجز
عند الشرط فيصير قائلا عند القدوم أمرك بيدك فاذا علمت بالقدوم كان لها الخيار في مجلس علمها وان مؤقتا بان
قال اذا قدم فلان فأمرك بيدك يوما أو قال اليوم الذي يقدم فيه فلان فاذا قدم فلان الخيار في ذلك الوقت كله اذا
علمت بالقدوم غير انه اذا ذكر اليوم منكرا يقع على يوم تام بان قال اذا قدم فلان فأمرك بيدك يوما وان عرفه يقع على
بقية اليوم الذي يقدم فيه ولا يبطل بالقيام عن المجلس وهل يبطل باختيارها زوجها فهو على ما ذكرنا من الاختلاف
وليس لها ان تختار نفسها في الوقت كله الا مرة واحدة لما بينا ولولم تعلم بقدومه حتى مضى الوقت ثم علمت فلا خيار
لها بهذا التفويض أبد المأمر وأما المضاف الى الوقت بان قال أمرك بيدك غدا أو رأس شهر كذا فجاء الوقت صار
الامر بيدها لان الطلاق يحتمل الاضافة الى الوقت فكذا تعلمك وكان على مجلسها من أول الغد ورأس الشهر وأول
الغد من حين يطلع الفجر الثاني ورأس الشهر ليلة الهلال ويومها وان قال أمرك بيدك اذا هلك الشهر يصير الامر
بيدها ساعة ليل الهلال ويتقيد بالمجلس ولوقال أمرك بيدك اليوم وغدا أو قال أمرك بيدك هذين اليومين فلان الامر
في اليومين تختار نفسها في أيهما شاءت ولا يبطل بالقيام عن المجلس ما بقي شيء من الوقتين وهل يبطل باختيارها
زوجها فهو على ما مر من الاختلاف ولوقال لها أمرك بيدك اليوم وبعد غد فاختارت زوجها اليوم فلان ان
تختار نفسها بعد غد وكذلك اذا ردت الامر في يومها بطل أمر ذلك اليوم وكان الامر بيدها بعد غد حتى كان لها أن
تختار نفسها بعد غد كذا القدر في هذه المسئلة ونسب القول الى أبي حنيفة وأبي يوسف وذكرها في الجامع الصغير
ولم يذكر الاختلاف والوجه انه جعل الامر بيدها في وقتين وجعل بينهما وقتا لا خيار لها فيه فصارت كل واحدة من
الوقتتين شيئا منفصلا عن صاحبه مستقلا بنفسه في الامر مفردا به فيتعدد التفويض معنى كانه قال أمرك بيدك اليوم
وامرك بيدك بعد غد فرد الامر في احدهما لا يكون ردافي الآخر بخلاف قوله أمرك بيدك اليوم أو الشهر أو السنة
أو اليوم أو غدا أو هذين اليومين على قول من يقول يبطل الامر لان هناك الزمان زمان واحد لا يتخلله مالا خيار
لها فيه فكان التفويض واحدا فرد الامر فيه يبطله ولوقال أمرك بيدك اليوم وأمرك بيدك غدا فهما أمران حتى
لو اختارت زوجها اليوم أو ردت الامر فهو على خيارها غدا لانها كرر اللفظ فقد تعدد التفويض فردا احدهما
لا يكون رد الآخر ولو اختارت نفسها في اليوم فطلعت ثم تزوجها قبل مجيء الغد فاردت ان تختار فلها ذلك وتطلق
أخرى اذا اختارت نفسها لانه مملكتها بكل واحدة من التفويضين طلاقا فلا يقع باحدهما لا يمنع من الايقاع
بالآخر ولوقال لها أمرك بيدك هذه السنة فاختارت نفسها ثم تزوجها لم يكن لها أن تختار في بقية السنة في قول أبي
يوسف وقال أبو يوسف وقياس قول أبي حنيفة أن يلزمها الطلاق في الخيار الثاني ولست أروى هذا عنه ولكن
هذا قياس قوله ولو كان ترك القياس واستحسن لكان مستقيا ولولم تختار نفسها ولا زوجها ولكن الزوج طلقها واحدة
ولم يكن يدخل بها ثم تزوجها في تلك السنة فلا خيار لها في بقية السنة في قول أبي يوسف وعند أبي حنيفة لها الخيار
(وجه) قول أبي يوسف ان الزوج تصرف فيما فوض اليها فيخرج الامر من يدها كالموكل اذا باع ما وكل بيعه ان يتعزل
الوكيل ولا يبي حنيفة ان جعل الامر باليد فيه معنى التعليق فزوال الملك لا يبطله مادام طلاق الملك الاول قائما كما في
سائر التعليقات وقوله الزوج تصرف فيما فوض اليها ليس كذلك لانه ملك ثلاث تطبيقات ولم يفوض اليها الا
واحدة فيقتضي خروج المفوض من يده لا غير كما اذا وكل انسا نايبيع ثوبين له فباع الموكل احدهما تبطل الوكالة لما
قلنا كذا هذا (وأما) بيان صفة الحكم الثابت بالتفويض فمن صفة أنه غير لازم في حق المرأة حتى تملك رده صريحا أو

دلالة لما ذكرنا ان جعل الامر بيدها تخيير لها بين ان تختار لنفسها وبين ان تختار زوجها والتخير يتنافى بالضرورة ومن صفة انه اذا خرج الامر من يدها لا يعود الامر الى يدها بذلك الجعل ابدأ وليس لها أن تختار الا مرة واحدة لان قوله أمرك بيدك لا يقتضي التكرار الا اذا قرن به ما يقتضي التكرار بأن قال أمرك بيدك كلما شئت فيصير الامر بيدها في ذلك وغيره ولها ان تطلق نفسها في كل مجلس تطليقة واحدة حتى تبين ثلاث لان كلمة كلما تقتضي تكرار الافعال قال الله تعالى كلما نصحت جلودهم بدلناهم جلودا غيرها وقال كلما أوقد وانا للحرب أطفاها الله فيقتضي تكرار التملك عند تكرار المشيئة الا انها لا تملك أن تطلق نفسها في كل مجلس الا تطليقة واحدة لانه يصير قائلا لها في كل مجلس أمرك بيدك فاذا اختارت فقد انتهت موجب ذلك التملك ثم يتجدد لها الملك بتمليك آخر في مجلس آخر عند مشيئة أخرى الى أن يستوفي ثلاث تطليقات فان كانت ثلاث تطليقات ثم تزوجت وزوج آخر وعادت الى الزوج الاول فلا خيار لها لانها انما تملك تطليق نفسها بتمليك الزوج وانما ملكها ما كان ملكا بنفسه وهو انما كان ملكا بنفسه طلاق ذلك الملك القائم لا طلاق ملك لم يوجد فلا يملك بنفسه كيف يملك غيره وان كانت واحدة أو اثنتين ثم تزوجت وزوج آخر ثم عادت فلها أن تشاء الطلاق مرة بعد أخرى حتى تستوفي الثلاث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف خلافا لحمد وهو قول الشافعي بناء على أن الزوج الثاني يهدم ما دون الثلاث من التطليقات وقد ذكرنا المسئلة فيما تقدم بخلاف ما اذا قال لها أمرك بيدك اذا شئت أو اذا ما شئت أو متى شئت أو متى ما شئت أن لها الخيار في المجلس أو غيره لكنها لا تملك أن تختار الا مرة واحدة فاذا اختارت مرة لا يتكرر لها الخيار في ذلك لان اذا ومتى لا تفيد التكرار وانما تفيد مطلق الوقت كأنه قال لها اختاري في أي وقت شئت فكان لها الخيار في المجلس وغيره لكن مرة واحدة فاذا اختارت مرة واحدة انتهت موجب التفويض بخلاف الفصل الاول لان كلما يقتضي تكرار الافعال فيتكرر التفويض عند تكرار المشيئة والله أعلم وأما بيان ما يصلح جواب جعل الامر باليد من الالفاظ وما لا يصلح وبيان حكمه اذا وجد فلا يصل فيه أن كل ما يصلح من الالفاظ طلاق من الزوج يصلح جوابا من المرأة وما لا فلا في لفظ الاختيار خاصة فانه لا يصلح طلاق من الزوج ويصلح جوابا من المرأة في الجملة بخلاف الاصل لان التفويض من الزوج تملك الطلاق منها فاما يملك بنفسه يملك بملك غيره وما لا فلا هو الاصل اذا عرف هذا فنقول اذا قالت طلقت نفسي أو أبنت نفسي أو حرمت نفسي يكون جوابا لان الزوج لو أنى بهذه الالفاظ كان طلاقا وكذا اذا قالت أنا منك بائن أو أنا عليك حرام لان الزوج لو قال لها أنت مني بائن أو أنت على حرام كان طلاقا وكذا اذا قالت لزوجها أنت مني بائن أو أنت على حرام لان الزوج لو قال لها ذلك كان طلاقا ولو قالت أنا بائن أو لم تقل منك أو لم تقل عليك فهو جواب لان الزوج لو قال لها أنت بائن أو أنت حرام ولم يقل مني وعلى كان طلاقا ولو قالت لزوجها أنت بائن أو لم تقل مني أو قالت لزوجها أنت حرام ولم تقل على فهو باطل لان الزوج لو قال لها أنا بائن أو أنا حرام لم يكن طلاقا ولو قالت أنا منك طالق فهو جواب لانه لو قال لها أنت طالق مني كان طلاقا وكذا لو قالت لزوجها أنا طالق ولم تقل منك لان الزوج لو قال أنت طالق ولم يقل مني كان طلاقا ولو قالت لزوجها أنت طالق لم يكن طلاقا عندنا خلافا للشافعي ولو قالت اخترت نفسي كان جوابا وان لم يكن هذا اللفظ من الزوج طلاقا وانه حكم ثبت شرعا بخلاف القياس بالنص واجماع الصحابة رضي الله عنهم على ما ذكرنا شاء الله تعالى وأما الواقع بهذه الالفاظ التي تصلح جوابا فطلاق واحد بائن عندنا ان كان التفويض مطلقا عن قرينة الطلاق بان قال لها أمرك بيدك ولم ينو الثلاث اما وقوع الطلقة الواحدة فلا نه ليس في التفويض ما ينبي عن العدد وأما كونها بائنة فلا ن هذه الالفاظ جوابا السكانية والتكنايات على أصلنا منبيات ولان قوله أمرك بيدك جعل امرها نفسها بيدها فتصير عند اختيارها نفسها مالكة نفسها وانما تصير مالكة نفسها بالبائن لا بالرجعي وان قرن به ذكر الطلاق بان قال أمرك بيدك في تطليقة فاخترت نفسها في واحدة يملك الرجعة لانه فوض اليها الصريح حيث

نص عليه وبه تبين أنه ماملِكها نفسها وانما ملكها التطليقة وخبرها بين الفعل والتك عر فنادك بنص كلامه بخلاف ما اذا أطلق لانه لم أطلق فتقدم ملكها نفسها ولا تملك نفسها الا بالباين ولو قال امرك بيدك ونوى الثلاث فطلقت نفسها ثلاثا كان ثلاثا لانه جعل أمرها بيدها مطلقا فيحتمل الواحد ويحتمل الثلاث فاذا نوى الثلاث فقد نوى ما يحتمله مطلق الامر فصحت نيته وان نوى اثنتين ففي واحدة عند أصحابنا الثلاثة خلا فالزفر وقد ذكرنا المسئلة فيما تقدم وكذا اذا قالت طلقت نفسي أو اخترت نفسي ولم تذكر الثلاث ففي ثلاث لانه جواب تفويض الثلاث فيكون ثلاثا وكذا اذا قالت ابنت نفسي أو حرمت نفسي وغير ذلك من الالفاظ التي تصلح جوابا ولو قالت طلقت نفسي واحدة أو اخترت نفسي بتطليقة ففي واحدة بانه لم نوى ثلاثا فقد فوض اليها الثلاث وهي أتت بالواحدة فيقع واحدة كما لو قال لها طلقي نفسك ثلاثا فطلقت نفسها واحدة فتكون بانه لانه ملكها نفسها ولا تملك نفسها الا بالباين ولو قالت اخترت نفسي بواحدة فهو ثلاث فرق بينه وبين قولها طلقت نفسي واحدة وجه الفرق أن معنى قولها بواحدة أي مرة واحدة وهي عبارة عن توحد فعل الاختيار على وجه لا يحتاج بعده الى اختيار آخر وانقطاع العلقه بينهما بالكلية بحيث لا يبقى بينهما أمر بعد ذلك وذلك انما يكون بالثلاث بخلاف قولها طلقت نفسي واحدة لانها جعلت التوحد هناك صفة المختار وهو الطلاق لاصفة فعل الاختيار فهو الفرق بين الفصلين والله أعلم

فصل وأما قوله اختارى فالكلام فيه يقع فياذ كرنا من المواضع في الامر باليد والجواب فيه كالجواب في الامر باليد في جميع ما وصفنا لان كل واحدة منهما عليك الطلاق من المرأة وتخبرها بين أن تختار نفسها أو زوجها لا يختلفان الا في شيئين احدهما أن الزوج اذا نوى الثلاث في قوله امرك بيدك يصح وفي قوله اختارى لا يصح نية الثلاث والثاني ان في اختارى لا بد من ذكر النفس في أحد الكلامين اما في تفويض الزوج واما في جواب المرأة بان يقول لها اختارى نفسك وتقول اخترت أو يقول لها اختارى فتقول اخترت نفسي أو ذكر الطلاق في كلام الزوج أو في كلام المرأة بان يقول لها اختارى فتقول اخترت الطلاق أو ذكر ما يدل على الطلاق وهو تكرار التخيير من الزوج بان يقول لها اختارى اختارى فتقول اخترت أو ذكر الاختيار في كلام الزوج أو في كلام المرأة بان يقول لها الزوج اختارى اختيارا فتقول المرأة اخترت اختيارا وانما كان كذلك لان القياس في قوله اختارى أن لا يقع به شيء وان اختارت لانه ليس من الفاظ الطلاق لغة ألا ترى ان الزوج لا يملك ايقاع الطلاق بهذا اللفظ فان من قال لا امر أنه اخترت نفسي لا تطلق فاذا لم يملك ايقاع الطلاق بهذا اللفظ بنفسه فكيف يملك تفويضه الى غيره الا أنه جعل من الفاظ الطلاق شرعا بالكتاب والسنة والاجماع أما الكتاب فقوله تعالى يا أيها النبي قل لا زواجك ان كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها فتعالين أمتعن وأسرحن سراحا جميلا الى قوله أجز أعظما أمر الله تعالى نبيه صلى الله عليه وسلم بتخيير نساءه بين اختيار الفراق والبقاء على النكاح والنبي صلى الله عليه وسلم خيرهن على ذلك ولولم تقع الفرقة به لم يكن الامر بالتخيير معنى وروى عن عائشة رضي الله عنها انها قالت لما أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بتخيير أزواجه بد أني فقال يا عائشة اني ذا كرك لك أمرا فلا عليك أن تعجلي حتى تستأمرى أبويك قالت وقد علم الله تعالى ان أبوي لم يكونا ليأمراني بفراقه قالت فتمرأيا أيها النبي قل لا زواجك ان كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها فتعالين أمتعن وأسرحن سراحا جميلا الى قوله أجز أعظما فقلت أفى هذا أستأمر أبوي فاني أريد الله ورسوله والدار الآخرة وفي بعض الروايات فقالت بل أختار الله ورسوله والدار الآخرة وفعل سائر أزواجه مثل ما فعلت فدل انه يوجب اختيار التفريق والبقاء على النكاح وأما الاجماع فانه روى عن جماعة من الصحابة مثل عمر وعثمان وعلي وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عمر وجابر وعائشة رضي الله عنهم ان الخيرة اذا اختارت نفسها في مجلسها وقع الطلاق وكذا شبهوا أيضا هذا الخيار بالخيارات الطارئة على النكاح وهو خيار المعتقة وامرأة العنين وتقع الفرقة بذلك الخيار فكذا بهذا وكذا اختلفوا في كيفية الواقع على ما ذكرنا ذلك دليل أصل الوقوع اذ الکیفیه من باب الصفة والصفة تستدعي وجود

وجود الموصوف ثبت كون هذا اللفظ من الفاظ الطلاق بالشرع فيتبع مورد الشرع والشرع ورد به مع قرينة
 الفراق نصاً أو دلالة أو قرينة النفس فإن اختيار الفراق مضمرة في قوله تعالى أن كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها
 ما يقابله وهو قوله وإن كنتن تردن الله ورسوله فدل على اضمار اختيار الفراق كأنه قال أن كنتن تردن الحياة الدنيا
 وزينتها مع اختيار فراق رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان ذلك تخييراً لمن بين أن تختزن الحياة الدنيا وزينتها مع
 اختيار فراق رسول الله صلى الله عليه وسلم وبين أن تختزن الله ورسوله والدار الآخرة فيمكن مختارات للطلاق
 لو اختزن الدنيا أو كان اختيارهن الدنيا وزينتها اختيار الفراق رسول الله صلى الله عليه وسلم الله صلى الله عليه وسلم اذ لم يكن معه
 الدنيا وزينتها والصحابه رضي الله عنهم جعلوا للمخيرة المجلس وقالوا إذا اختارت نفسها في مجلسها وقع الطلاق عليها
 فهذا مورد الشرع في هذا اللفظ فيقتصر حكمه على مورد الشرع فإذا قال لها اختاري فقالت اخترت لا يقع به شيء
 لأنه ليس في معنى مورد الشرع فيبقى الأمر فيه على أصل القياس فلا يصلح جواباً ولا أن قوله اختاري معناه اختاري
 أي أو نفسك فإذا قالت اخترت فلم تأت بالجواب لأنها لم تختزن نفسها ولا وجهاً لم يقع فيه شيء وإذا قال لها اختاري
 نفسك فقالت اخترت فهذا جواب لأنها أخرجه مخرج الجواب كقوله اختاري نفسك فيمنصرف اليها كأنها قالت
 اخترت نفسي وكذا إذا قال لها اختاري فقالت اخترت نفسي لماذا كرهنا أن معنى قوله اختاري أي اختاري أي
 أو نفسك وقد اختارت نفسها فقد أتت بالجواب وكذا لو قالت اختار نفسي يكون جواباً باستحساناً والقياس أن لا يكون
 جواباً لأن قولها اختار يحتمل الحال ويحتمل الاستقبال فلا يكون جواباً مع الاحتمال وجه الاستحسان أن صيغة
 أفعل موضوعة للحال وإنما تستعمل للاستقبال بقرينة السين وسوف على ما عرف في موضعه وكذا إذا قال
 اختاري اختاري فقالت اخترت فيكون جواباً وإن لم يوجد كره النفس من الجانبين جميعاً لأن تكرار الاختيار
 دليل ارادة اختيار الطلاق لأنه هو الذي يقبل التعدد كأنه قال اختاري الطلاق فيمنصرف الجواب إليه وكذا إذا قال
 اختاري اختيرة فقالت اخترت اختيرة فهو جواب لأن قوله اختيرة فيفيد معنيين أحدهما تأكيد الأمر والثاني
 معنى التوحد والتفرد بالتعيين بما يوجب التفرد يدل على أنه أراد به التخيير فيما يقبل التعدد وهو الطلاق وإذا قال
 لها اختاري الطلاق فقالت اخترت فهو جواب لأنه فوض اليها اختيار الطلاق نصاً فيمنصرف الجواب إليه وكذا
 إذا قال لها اختاري فقالت اخترت الطلاق لأن معنى قوله اختاري أي اختاري أي أو نفسك فإذا قالت اخترت
 الطلاق فقد اختارت نفسها فكان جواباً ولو قال لها اختاري فقالت اخترت أي أو أمي أو أهلي والازواج فالقياس
 أن لا يكون جواباً ولا يقع به شيء وفي الاستحسان يكون جواباً وجه القياس أنه ليس في لفظ الزوج ولا في لفظ المرأة
 ما يدل على اختيارها نفسها فلا يصلح جواباً وجه الاستحسان أن في لفظها ما يدل على الطلاق لأن المرأة بعد الطلاق
 تاحق بابوها وأهلها وتختار الازواج عادة فكان اختيارها هو لادلالة على اختيارها الطلاق فكانها قالت اخترت
 الطلاق (وأما) الواقع بهذه الالفاظ فإن كان التخيير واحداً ولم يذكر الثلاث في التخيير فلا يقع الاطلاق واحد
 وإن نوى الثلاث في التخيير ويكون بائناً عندنا أن كان التفويض مطلقاً عن الرينة الطلاق وقال الشافعي إذا أراد الزوج
 بالتخيير الطلاق فاختارت نفسها ونوت الطلاق يقع واحدة رجعية وهذا مذهب في الأمر باليد أيضاً وقد اختلفت
 الصحابة رضي الله عنهم فيمن خير أم أنه فاختارت زوجها أو اختارت نفسها قال بعضهم أن اختارت زوجها لا يقع
 شيء وهو قول عمر وعبد الله بن مسعود وأبي الدرداء زيد بن ثابت رضي الله عنهم وروى عن علي رضي الله عنه
 أنها إذا اختارت زوجها يقع تطليقة رجعية والتراجع لقول الأولين لما روى عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت
 خير نار رسول الله صلى الله عليه وسلم فاخترناه فلم يعد ذلك طلاقاً وعن مسروق عن عائشة رضي الله عنها أنها سألت
 عن الرجل يخير امرأته يكون طلاقاً فقالت خير نار رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان طلاقاً ولأن التخيير إثبات
 الخيار في القصر الك والبقاء على النكاح واختيارها ز وجه دليل الاعراض عن ترك النكاح والاعراض عن

ترك النكاح استبقاء النكاح فكيف يكون طلاقا ولو اختارت نفسها قال بعضهم هي واحدة بئسة وهو واحد
 الر وايتين عن علي وقال بعضهم هي واحدة رجعية وقال زيد بن ثابت رضي الله عنه اذا اختارت نفسها فهو
 ثلاث والترجيح لقول من يقول يقع بئنا لا رجعي ولا ثلاثا ما وقع البائن فلان الزوج خيرها بين ان تختار نفسها
 لنفسها وبين ان تختار نفسها الزوجها فاذا اختارت نفسها لنفسها لو كان الواقع رجعيما يكن اختيارها نفسها
 لنفسها بل لزوجها اذ لزوجها ان يراجعها شاعت أو أبت وأما عدم وقوع الثلاث وان وجدت نية الثلاث في التخيير
 فلما ذكرنا ان القياس ان لا يقع بالا اختيار شي لا نه ليس من ألقاظ الطلاق وانما جعل طلاقا بالشرع ضرورة صحة
 التخيير وحق الضرورة يصير مقضيا بالواحدة البائنة وان كان التفويض مقر ونا بذكر الطلاق بان قال لها
 اختاري الطلاق فقالت اخترت الطلاق فهي واحدة رجعية لا نه لما صرح بالطلاق فقد خيرها بين نفسها بتطبيقه
 رجعية وبين رد التطبيق كما في قوله أمرك بسدك فان ذكر الثلاث في التخيير بان قال لها اختاري ثلاثا فقالت
 اخترت يقع الثلاث لان التنصيص على الثلاث دليل ارادة اختيار الطلاق لا نه هو الذي يتعمد فقوله اخترت
 ينصرف اليه فيقع الثلاث ولو كرر التخيير بان قال لها اختاري اختاري ونوى بكل واحدة منهما الطلاق فقالت
 اخترت يقع ثنتان لان كل واحدة منهما تخيير تام بنفسه لوجود ركنه وشرطه وهو النية والثاني لا يصلح تفسير الاول
 لان الشيء لا يفسر بنفسه ولا يصلح جوابا أيضا ولا علة ولا حكما الاول فيكون كلاما مبتدأ والتكرار دليل ارادة
 الطلاق فقوله اخترت يكون جوابا لهما جميعا والواقع بكل واحد منهما طلاق بئس فيقع تطبيقا بئس ثنتان وكذلك اذا
 ذكر الشاني بحرف الصلة بان قال لها اختاري واختاري أو قال اختاري فاختاري لان الواو والقاء من حرف
 العطف الا ان القاء قد تدكر في موضع العلة وقد تدكر في موضع الحكم كما يقال ابشر فقد أتاك الغوث ويقال قد
 أتاك الغوث فابشر لكن ههنا لا تصلح علة ولا حكما فتكون للعطف والمعطوف غير المعطوف عليه هو الاصل ولو قال
 لها اختاري اختاري اختاري أو قال اختاري واختاري أو قال اختاري فاختاري فاختاري فقالت
 اخترت فهي ثلاث لما قلنا ولو قال لها اختاري اختاري اختاري فقالت اخترت الاولى أو الوسطى أو الاخيرة فهو
 ثلاث في قول أبي حنيفة وعندهما يقع واحدة وجه قولهما انها ما وقعت الا واحدة فلا يقع الا واحدة لان الوقوع
 باختيارها ولم يوجد منها الا اختيار واحدة فلا تقع به الزيادة على الواحدة كما لو قال لها اختاري ثلاثا فقالت اخترت
 واحدة ولا في حنيفة ان الزوج ملكها الثلاث جملة والثلاث جملة ليس فيها أولى ولا وسطى ولا أخيرة فقوله
 اخترت الاولى أو الوسطى أو الاخيرة يكون لغوا فيبطل تعيينها وبقى قوله اخترت وانه يصلح جواب الكل وعلى
 هذا الخلاف اذا قال لها اختاري واختاري واختاري أو قال لها اختاري فاختاري فاختاري فقالت اخترت
 الاولى أو الوسطى أو الاخيرة ولو قال لها اختاري اختاري اختاري أو ذكر التخيير بحرف الواو أو بحرف
 القاء فقالت قد اخترت اختيرة فهو ثلاث في قولهم جميعا لان معناه اخترت الكل مرة فيقع الثلاث وان لم يوجد ذكر
 النفس من الجانبين جميعا لاذكرنا ان التكرار من الزوج دليل ارادة اختيار الطلاق وكذا اذا قالت اخترت
 الاختيرة أو قالت اخترت مرة أو مرة أو دفعة أو دفعة أو بواحدة فهو ثلاث لما قلنا ولو قالت قد طلقت نفسي
 واحدة أو اخترت نفسي بتطبيقه فهي واحدة بئس لاذكرنا في الامر باليد ولو قال لها اختاري اختاري
 بالف درهم فقالت اخترت الاولى أو الوسطى أو الاخيرة فهو ثلاث وعليها ألف درهم في قول أبي حنيفة وعند أبي
 يوسف ومحمد لا يقع الا واحدة غير انها ان اختارت نفسها بالاخيرة كانت تطبيقا واحدة وعليها ألف درهم وان
 اختارت نفسها بالاولى أو بالوسطى كانت واحدة ولا شيء عليها والاصل عند أبي حنيفة ان تعيين الاولى
 أو الوسطى أو الاخيرة لغوا لانه ملكها الثلاث جملة والثلاث المملوكة جملة ليس لها أولى ولا وسطى ولا
 أخيرة فكان التعيين ههنا لغوا فيبطل التعيين وبقى قولها اخترت ولو قالت اخترت طلقت ثلاثا وعليها الالف كذا

هذا الأصل عندهما ان اختيار الاولى أو الوسطى أو الاخيرة صحيح ولا يقع الا واحدة غير انهما يقولان لا يلزمها الالف الا اذا اختارت الاخيرة لان كل واحد من التخييرات تخيير على حدة لانه كلام تام بنفسه ولم يذ كر معه حرف الجمع فيجعل الكل كلاما واحدا فبقى كل واحد منهما متخييرا تاما بنفسه فيعطى لكل واحد منهما حكم نفسه والبدل لم يذ كر الا في التخيير الاخير فلا يجب الا باختيار الاخيرة ولو ذ كر حرف الواو أو حرف القاء فقال اختارى واختارى واختارى بالفاء درهم أو قال اختارى فاختارى بالفاء درهم فقالت اخترت الاولى أو الوسطى أو الاخيرة فعند أبى حنيفة لا يختلف الجواب فتطلق ثلاثا وعليها ألف درهم لما ذ كرنا وعندهما لا يقع الطلاق في هذه الصورة لانه لما جمع بين التخييرات الثلاث بحرف الجمع جعل الكل كلاما واحدا وقد أمرها ان تحرم نفسها عليه بالفاء درهم فلا تلك التحريم بأقل من ذلك كما اذا قال لها طلق نفسك ثلاثا بألف درهم فطلقت نفسها واحدة انه لا يقع شيء لما قلنا كذا هذا والله أعلم بالصواب

فصل وأما قوله أنت طالق ان شئت فهو مثل قوله اختارى في جميع ما وصفنا لأن كل واحد منهما تمليك الطلاق الا ان الطلاق ههنا رجعي وهناك بائن لان المقوض ههنا صريح وهناك كناية وكذا اذا قال لها أنت طالق ان أحببت أو رضيت أو هويت أو أردت لانه علق الطلاق بفعل من أفعال القلب فكان مثل قوله ان شئت وكذا اذا قال لها أنت طالق حيث شئت أو أين شئت أو أينما شئت أو حيثما شئت فهو مثل قوله ان شئت لان حيث وأين اسم مكان وما وصلة فيهما ولا تعلق للطلاق بالمكان فيلغوز كرها لالعدم الفائدة ويبقى ذ كر المشيئة فصار كأنه قال لها أنت طالق ان شئت وكذا اذا قال لها أنت طالق كم شئت أو ما شئت غير ان لها ان تطلق نفسها في المجلس ما شاءت واحدة أو ثنتين أو ثلاثا لان كلمة كم للقدر وقدر الطلاق هو العدد والعدد هو الواقع وكذا كلمة ما في مثل هذا الموضع تذ كر لبيان القدر يقال كل من طعم ما شئت أى القدر الذى شئت ولو قال لها أنت طالق اذا شئت أو اذا ما شئت أو متى شئت أو متى ما شئت فلها ان تطلق نفسها فى أى وقت شاءت فى المجلس أو بعده وبعد القيام عنه لامر وليس لها ان تطلق نفسها الا واحدة لانه ليس فى هذه الالفاظ ما يدل على التكرار على ما مر بخلاف قوله أنت طالق كلما شئت فان لها ان تطلق نفسها مرة بعد أخرى حتى تطلق نفسها ثلاثا لان المعلق بالمشيئة وان كان واحدا وهو الثابت مقتضى قوله أنت طالق وهو الطلاق لكنه علق المشيئة بكلمة كلما وانها تقتضى تكرار الالفاظ فيتكرر المعلق بتكرار الشرط واذا وقع الثلاث عند المشيئات المتكررة يبطل التعليق عند أصحابنا الثلاثة خلافا لفرحتى لو تزوجت بزواج آخر ثم عادت الى الزوج الاول فطلقت نفسها لا يقع شيء وليس لها ان تطلق نفسها ثلاثا فى كلمة واحدة لما ذ كرنا فمقدم ولان المعلق بكل مشيئة والمقوض اليها تطليقة واحدة وهى البائنة مقتضى قوله أنت طالق فلا تلك الثلاث ولو قال أنت طالق كيف شئت طلقت للحال تطليقة واحدة بقوله أنت طالق فى قول أبى حنيفة وعند أبى يوسف ومحمد لا يقع عليها شيء مالم تشأ والحاصل ان عند أبى حنيفة فى قوله أنت طالق كيف شئت لا يتعلق أصل الطلاق بالمشيئة بل المعلق بالمشيئة صفة الواقع وتنقيد مشيئتها بالمجلس وعندهما يتعلق بالأصل والوصف بالمشيئة وتنقيد مشيئتها بالمجلس وجه قولهما ان الكيفية من باب الصفة وقد علق الوصف بالمشيئة وتعليق الوصف بالمشيئة تعليق الأصل بالمشيئة لاستحالة وجود الصفة بدون الموصوف واذا تعلق أصل الطلاق بالمشيئة لا ينزل مالم توجد المشيئة ولا أبى حنيفة ان الزوج بقوله أنت طالق كيف شئت أوقع أصل الطلاق للحال وفوض تكليف الواقع الى مشيئتها لان الكيفية للموجود لا للمعدوم اذا المعدوم لا يحتمل الكيفية فلا بد من وجود أصل الطلاق للتخيير فى الكيفية ولهذا قال بعض المحققين فى تعليل المسئلة لا أبى حنيفة ان الزوج كيف المعدوم والمعدوم لا يكيف فلا بد من الوجود ومن ضرورة الوجود الوقوع ثم اذا شاءت فى مجلسها فان لم ينو الزوج البينونة ولا الثلاث فشاءت واحدة بائنة أو ثلاثا كان ما شاءت لان الزوج فوض الكيفية اليها فان نوى الزوج البينونة أو الثلاث فاذا وافقت مشيئتها

الزوج بان قالت في مجلسها شئت واحدة بائنة أو ثلاثا وقال الزوج ذلك نويت فهي واحدة بائنة أو ثلاثا لان الزوج
 لو لم تكن منه نية فقالت شئت واحدة بائنة أو ثلاثا كان الواقع ماشاءت فاذا وافقت مشيتها نية الزوج أولى وان خالفت
 مشيتها نية الزوج بان قالت شئت ثلاثا وقال الزوج نويت واحدة لا يقع بهذه المشيئة شيء آخر في قول أبي حنيفة
 سوى تلك الواحدة الواقعة بقوله أنت طالق الا اذا قالت شئت واحدة فتنصير تلك الطلقة ثانية لما قلنا وعندهما يقع
 واحدة بمشيئتها بناء على أن المذهب عند أبي حنيفة أنه اذا قال لها طلق نفسك واحدة فطلعت نفسها ثلاثا لا يقع شيء
 وعندهما يقع واحدة وسند كراصل المسئلة في موضعها ان شاء الله تعالى ولو قالت شئت واحدة وقال الزوج نويت
 الثلاث لا يقع بهذه المشيئة شيء في قولهم جميعا لان المذهب عندهم أنه اذا قال لها طلق نفسك ثلاثا ان شئت فطلعت
 نفسها واحدة لا يقع شيء لما ذكرنا في الفصل الذي يليه الا ان عند أبي حنيفة قد وقعت طلقة واحدة بقوله أنت طالق
 حال وجوده وان لم تشأ المرأة شيئا حتى قامت من مجلسها ولانية للزوج أو نوى واحدة فهي واحدة يملك الرجعة في
 قول أبي حنيفة لانها أقل وهي متيقن بها وعندهما لا يقع شيء وان شئت لخروج الامر عن يدها ولو قال لها أنت طالق
 ان شئت فقالت شئت ان كان كذا فان علق بشيء موجود نحو ما اذا قالت ان كان هذا اليلأ أو نهارا وان كان هذا
 أبي أو أمي أو زوجي ونحو ذلك يقع الطلاق لان هذا تعليق بشرط كائن والتعليق بشرط كائن تنجز وان علق بشيء
 غير موجود فقالت شئت ان شاء فلان يخرج الامر من يدها حتى لا يقع شيء وان شاء فلان لانه فوض اليها
 التنجز وهي أبت بالتعليق والتنجز غير التعليق لان التنجز تطبيق والتعليق عيّن فلم تأت بما فوض اليها وأعرضت
 عنه لا شغلها بغيره فيبطل التفويض ولو قال لها أنت طالق ان شاء فلان يتقيد بمجلس علم فلان فان شاء في مجلس
 علمه وقع الطلاق وكذلك اذا كان غائبا وبلغه الخبر يقتصر على مجلس علمه لان هذا تملك الطلاق فيتعيد بالمجلس
 بخلاف ما اذا قال لها أنت طالق ان دخل فلان الدار أنه يقع الطلاق اذا وجد الشرط في أي وقت وجد ولا يتقيد
 بالمجلس لان ذلك تعليق الطلاق بالشرط والتعليق لا يتقيد بالمجلس لان معناه ايقاع الطلاق في زمان ما بعد الشرط
 فيقف الوقوع على وقت وجود الشرط ففي أي وقت وجد يقع الله عز وجل أعلم

فصل وأما قوله طلق نفسك فهو تملك عندنا سواء قيده بالمشيئة أولا ولا يقتصر على المجلس كقوله أنت طالق ان
 شئت وعند الشافعي هو توكيل ولا يقتصر على المجلس قيده بالمشيئة أو لم يقيدوا أجمعوا على أن قوله لا جنبي طلق
 امرأتى توكيل ولا يتقيد بالمجلس وهو فصل التوكيل فان قيده بالمشيئة بان قال له طلق امرأتى ان شئت فهذا تملك
 عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر هو توكيل فوقع الخلاف في موضعين أما الكلام مع الشافعي فوجه قوله أنه لو أضاف
 الامر بالتطبيق الى الاجنبي ولم يقيد بالمشيئة كان توكيلا بالاجماع فكذا اذا أضافه الى المرأة ولم يقيد بالمشيئة
 لانه لم يختلف الا الشخص والصيغة لا يختلف باختلاف الشخص وكذا اذا قيد بالمشيئة لان التقيد بالمشيئة
 والسكوت عنه بمنزلة واحدة لانها تطلق نفسها بمشيئتها واختيارها اذ هي غير مضطرة في ذلك فكان ذكر المشيئة
 لغوا فكان ملحقا بالعدم فيبقى قوله طلق نفسك وانه توكيل لما ذكرنا فلا يتقيد بالمجلس كما في الاجنبي ولنا لبيان ان
 قوله لا امرأتى طلق نفسك تملك وجوه ثلاثة أحدها ان المتصرف عن ملك هو الذي يتصرف برأيه وتديره واختياره
 والمرأة بهذه الصفة فكانت متصرفة عن ملك فكان نفوذ التطبيق اليها تملك بخلاف الاجنبي لان ثمة الراي
 والتدبير للزوج والاختيار له فكان اضافة الامر اليه توكيلا لا تملك كما والثاني أن المتصرف عن ملك هو الذي يتصرف
 لنفسه والمتصرف عن توكيل هو الذي يتصرف لغيره والمرأة عاملة لنفسها لانها بالتطبيق ترفع قيد الغير عن نفسها فكانت
 متصرفة عن ملك فاما الاجنبي فانه عامل لغيره لا لنفسه لان منفعة عمله عائدة الى غيره فكان متصرفا عن توكيل وامر
 لا عن ملك والثالث أن قوله لا امرأتى طلق نفسك لا يمكن ان يجعل توكيلا لان الانسان لا يصلح أن يكون وكيلا في
 حق نفسه فلم يمكن ان تجعل وكيلة في حق تطبيق نفسها ويمكن ان تجعل مالكة للطلاق بملك الزوج فتعين عمله على

التملك بخلاف الاجنبي لانه بالتطبيق يتصرف في حق الغير والانسان يصلح وكيلا في حق غيره والله الموفق
 وأما الكلام مع زفر فوجه قوله انه لو أطلق الكلام لكان تو كيلا فكذا اذا قيد بالمشيئة لما مر أن التقيد فيه
 والاطلاق على السواء لانه اذا طلق طلق عن مشيئة ولا محالة لكونه مختارا في التطبيق غير مضطرا فيه ولنا وجه الفرق
 بين المطلق والمقيد وهو ان الاجنبي في المطلق فيتصرف برأى الغير وتدبيره ومشيئته فكان تو كيلا لا تملكيا وأما في
 المقيد فاما يتصرف عن رأى نفسه وتدبير نفسه ومشيئته وهذا معنى المالكية وهو التصرف عن مشيئته وهذا فرق
 واضح بحمد الله تعالى (وأما) قوله التقيد بالمشيئة وعدمه سواء لانه متى طلق طلق عن مشيئة فمنع انهما سواء
 وانه متى طلق عن مشيئة فان المشيئة تذكر ويراد بها اختيار الفعل وتركه وهو المعنى الذي ينفي الغلبة والاضطرار
 وهو المعنى بقولنا المعاصي بمشيئة الله تعالى فان الله تعالى يتولى تخليق أفعال العباد والله تعالى غير مغلوب ولا مضطر
 في فعله وهو التخليق بل هو مختار وتدكر ويراد به الاختيار الا يثار يقال ان شئت فعلت كذا وان شئت لم افعل
 أى ان شئت آثرت الفعل وان شئت آثرت الترك على الفعل وهو المعنى من قولنا المكروه ليس بمختار والمراد
 من المشيئة المذكورة ههنا هو اختيار الا يثار لا اختيار الفعل وتركه لا نالو حملناه عليه للغا كلامه ولو حملناه على
 اختيار الا يثار لم يبلغ وصيانه كلام العاقل عن اللغو واجب عند الامكان واختيار الا يثار في التملك لا في التوكيل
 لما ذكرنا ان الوكيل يعمل عن رأى الموكل وتدبيره وانما يستعير منه العبارة فقط فكان الا يثار من الموكل لا من الوكيل
 وأما المملك فاما يعمل برأى نفسه وتدبيره وا يثاره لا بالمملك فكان التقيد بالمشيئة مقيدا أو الا يصل أن التوكيل لغة
 هو الانابة والتفويض هو التسليم بالكية لذلك سمي مشايخنا الاول تو كيلا والثاني تفويضا واذا ثبت ان المقيد
 بالمشيئة تملك والمطلق تو كيلا والتمليك يقتصر على المجلس لما ذكرنا ان المملك انما يملك بشرط الجواب في
 المجلس لانه انما يملك بالخطاب وكل مخلوق خاطب غيره بطالب جواب خطابه في المجلس فلا يملك نبيه عنه لما مر ثم
 التوكيل لا يقتصر على المجلس لان الوكيل لا يمكنه القيام بما وكل بتحصيله في المجلس ظاهر او غالبا لان التوكيل في
 الغالب يكون بشئ لا يحضره الموكل ويفعل في حال غيبته لانه اذا كان حاضرا يستغنى بعبارة نفسه عن استعارة عبارة
 غيره فلو قيد التوكيل بالمجلس لخلا عن العاقبة الحميدة فيكون سفاها وملك نبيه عنه لانه وكيله فيملك عزله ولو اراد بقوله
 طلق نفسه ثلاثا فقد صار الثلاث بيدها لان معنى قوله اياها طلق نفسه أى حصل طلاقا والمصدر يحتمل
 الخصوص والعموم لانه اسم جنس فاذا نوى به الثلاث فقد نوى ما يحتمله كلامه فصحت نيته ولو اراد به الثنتين
 لا يصح لان لفظ المصدر لفظ وحدان والاثنان عددا لا توحيده أصلا على ما بينا فيما تقدم وان لم يكن له نية يتصرف
 الى الواحد لانه متيقن به ولان الامر المطلق بالفعل في الشاهد يتصرف الى ما هو المقصود من ذلك الفعل في التعارف
 ألا ترى أن من قال لغلامه اسق هذه الارض وكانت الارض لا تصلح للزراعة الا بثلاث مرات صار مأمورا
 به وان كانت تصلح بالسقي مرة واحدة صار مأمورا به ومن قال لغلامه اضرب هذا الذي استخف بي يتصرف
 الى ضرب يقع به التأديب عادة ويحصل به المقصود وهو الا تزجر ومن أصابت ثوبه نجاسة فقال لجارته اغسله
 لا تصير مؤتمرة الا بغسل تحصل للمقصود وهو طهارة الثوب دل ان الامر المطلق في الشاهد يتصرف الى ما هو
 المقصود من الفعل في التعارف والعرف والمقصود في قوله لا مر أنه طلق نفسه كتحلف فقد يقصد به الطلاق المبطل
 للملك وقد يقصد به الطلاق المبطل لحل الحلية سد الباب التدارك فأى ذلك نوى انصرف اليه ثم اذا حتمت نية
 الثلاث فان طلقت نفسها ثلاثا أو اثنتين أو واحدة وقع لان الزوج ملكها الثلاث ومالك الثلاث لانه يقع الثلاث
 أو الاثنتين أو الواحدة كالزوج سواء بخلاف ما اذا قل لها أنت طالق ان شئت أو أردت أو رضيت أو اذا شئت أو
 متى شئت أو متى ما شئت أو اين شئت أو حيث شئت ونحو ذلك ونوى الثلاث انه لا يصح لما مر ان قوله أنت طالق
 صفة للمرأة وانما ثبت الطلاق اقتضاء ضرورة صحة التسمية بكونها طالقا ولا ضرورة في قبول نية الثلاث فلا

يثبت في حقه ولو قال لها طلقى نفسك ثلاثا فطلقت نفسها واحدة فهي واحدة في قولهم جميعا لان الزوج ملكها الثلاث
ومالك الثلاث اذا أوقع واحدة تقع كالزوج وهذا لانه لما ملكها الثلاث فقد ملكها الواحدة لانها بعض الثلاث
وبعض المملوك يكون مملوكا ولو قال لها طلقى نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثا لم يقع شيء في قول أبي حنيفة وقال
أبو يوسف ومحمد يقع واحدة وجه قولهما انها أتت بما فوض الزوج اليها وزادت على القدر المفوض فيقع القدر
المفوض وتبلغ الزيادة كما لو قال لها طلقى نفسك واحدة فقالت طلقت نفسي واحدة واحدة واحدة واحدة انه يقع واحدة
وتبلغ الزيادة كذا هذا وكذا لو قال لها طلقى نفسك فقالت أنبت نفسي تقع واحدة رجعية وتلغوصفة البينة لما
قلنا كذا هذا ولا في حنيفة وجوه من الفقه أحدها انه لو وقعت الواحدة اما ان تقع بطريق الاصاله مقصودا أو
ضمنا أو ضرورة وقوع الثلاث لا سبيل الى الاول لانه لم يوجد ايقاع الواحدة بطريق الاصاله لا نعدام لفظ
الواحدة ووجود لفظ آخر وكذا لم يوجد وقت وقوع الواحدة بطريق الاصاله لان ذلك عند قولها نفسي وسكوتهما
عليه ووقت وقوعها مع الثلاث عند قولها ثلاثا ولا وجه للثاني لانها لم تملك الثلاث اذا الزوج لم يملكها الثلاث فلا
تملك ايقاع الثلاث فلا يقع الثلاث فلا تقع الواحدة ضمنا لوقوع الثلاث فتعذر القول بالوقوع أصلا بخلاف ما اذا
قال لها طلقى نفسك ثلاثا فطلقت نفسها واحدة لان هناك ملكها الثلاث فملك ايقاع الثلاث ومالك ايقاع الثلاث
ملك ايقاع الواحدة لان بعض المملوك مملوك وهما بخلافهما يبينوا بخلاف ما اذا قال لها طلقى نفسك واحدة فقالت
طلعت نفسي واحدة واحدة واحدة لان ثم أوقعت الواحدة بطريق الاصاله لوجود لفظ الواحدة وقت وقوعها
بطريق الاصاله فوقعت واحدة بطريق الاصاله ثم اشتغلت بغيرها وهو غير مملوك لها فلغاو بخلاف ما اذا قال لها
طلقى نفسك فقالت قد أنبت نفسي لان هناك أوقعت ما فوض اليها بطريق الاصاله لان الابانة من ألفاظ الطلاق
لغة على ما ذكرنا انها زادت على القدر المفوض صفة البينة فلفت وبقى أصل الطلاق والثاني ان المرأة بقولها
طلعت نفسي ثلاثا أعرضت عما فوض الزوج اليها فيبطل التقويض ويخرج الامر من يدها كما اذا اشتغلت بأمر
آخر أو قامت عن مجلسها ودلالة انها أعرضت عما فوض اليها انه فوض اليها الواحدة وهي أتت بالثلاث والواحدة
من الثلاث ان لم تكن غير الثلاث ولان الثلاث غير الواحدة ذاتا لان الواحدة منها والشيء لا يكون غير نفسه لكنها
غير الواحدة لفظا وحكما ووقتا (أما) اللفظ فان لفظ الواحدة غير لفظ الثلاث وكذا حكمها غير حكم الثلاث
وأما الوقت فان وقت وقوع الواحدة غير وقت وقوع الثلاث لان الواحدة تقع عند قولها طلعت نفسي والثلاث
تقع عند قولها ثلاثا لما ذكرنا في تقدم ان العديد وهو الواقع على معنى انه متى اقترن بذلك الطلاق ذكر عدد لا يقع الطلاق
قبل ذلك العدد ويقف أول الكلام على آخره فصارت المرأة باشتغالها بذلك الثلاث لفظا معرضة عن الواحدة
لفظا وحكما ووقت وقوع الطلاق لصيرورتها مشغلة بغير مملكت تاركة للمملوك والاشتغال بغير المملوك دليل
الاعراض عما ملكك والاعراض عن مملكتك يوجب بطلان التملك وخروج الامر عن يدها بخلاف ما اذا قال
لها طلقى نفسك ثلاثا فطلقت نفسها واحدة لان هناك ما أعرضت عما فوض اليها لانه فوض اليها الثلاث وتقويض
الثلاث تقويض الواحدة لان التقويض تملك والتملك الثلاث تملك الواحدة لانها من أجزائها الثلاث وجزء المملوك
مملوك فلم تصر باشتغالها بالواحدة مشغلة بغير مملكت ولا تاركة للمملوك فاما تملك الجزء فلا يكون تملك الكل
فافتروا والثالث ان الزوج لم يملكها الا الواحدة المنفردة وما أتت بالواحدة المنفردة فلم تأت بمملكها الزوج فلا يقع
شيء كما لو قال لها طلقى نفسك فاعتقت عبده ولا شك ان الزوج لم يملكها الا الواحدة المنفردة لانه نص على التوحيد
والتوحيد ينفي عن التفرد في اللغة فكان المفوض اليها طلاقا واحدة منفردة عن غيرها وهي وان أتت بالواحدة باتيانها
بالثلاث فما أتت بالواحدة المنفردة لانها أتت بثلاث مجتمعة والثلاث المجتمعة لا يوجد فيها واحدة منفردة لما فيه
من الاستحالة لتضاد بين الاجتماع والافتراق فلم تأت بما فوض اليها فلا يقع شيء بخلاف ما اذا قال لها طلقى نفسك ثلاثا

فطلقت نفسها واحدة لان هناك أنت بما فوض اليها الكنه اذ ادت على القدر المقوض لانه فوض اليها الثلاث مطلقا
عن صفة الاجتماع والافتراق ألا ترى انها لو طلقت نفسها ثلاثا متفرقة وقعت كالمطلقة نفسها ثلاثا مجتمععة ولو كان
المقوض اليها الثلاث المجتمععة لما ملكك ايقاع الثلاث المتفرقة فاذا صارت الثلاث مطلقا مملوكة لها مجتمععة كانت
أو منفردة صارت كل واحدة من الطلقات الثلاث مملوكة لها منفردة كانت أو مجتمععة فاذا طلقت نفسها واحدة فقد
أنت بالمملوكة ضرورة وهو الجواب عما اذا قال لها طلق نفسك واحدة فقالت طلقت نفسي واحدة واحدة
واحدة انه يقع واحدة لانها أنت بالمقوض وزيادة فيتع القدر المقوض وتلغوا زيادة وهنأما أنت بالمقوض اليها
أصلا ورأسا فهو الفرق ولا يلزم ما اذا قال لها طلق نفسك فقالت أبنت نفسي لان هناك أيضا أنت بالمقوض
اليها وزيادة لان الزوج فوض اليها أصل الطلاق وهي أنت بالأصل والوصف لان الابانة من ألفاظ الطلاق على ما
نذكر فلغا الوصف وهو وصف البينونة وبقي الأصل وهو صريح الطلاق فتقع واحدة رجعية وذكر القدوري
عن أبي يوسف في هذه المسئلة ان قياس قول أبي حنيفة أن لا يقع شيء وعلى هذا الخلاف الذي ذكرنا ما اذا قال
لها طلق نفسك واحدة ان شئت فطلقت نفسها ثلاثا ولو قال لها طلق نفسك ثلاثا ان شئت فطلقت نفسها
واحدة أو اثنتين لا يقع شيء في قولهم جميعا لانه ملكها الثلاث بشرط مشيتها الثلاث فاذا شاءت ما دون الثلاث
لم تملك الثلاث لوجود بعض شرط الملك والحكم المعلق بشرط لا يثبت عند وجود بعض الشرط ولو قال لها
طالق نفسك من ثلاث ما شئت فلها أن تطلق نفسها واحدة أو اثنتين وليس لها أن تطلق نفسها ثلاثا في قول أبي
حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد تطلق نفسها ثلاثا ان شاءت وجه قولهما ان كلمة من في مثل هذا الموضع
تذكر لبيان الجنس فان من قال لغيره كل من هذا الرغيف ما شئت كان له أن يأكل كل الرغيف ولا يبي حنيفة
ان كلمة ما كلمة عامة وكلمة من للبعيض حقيقة فلا بد من اعتبار المعنيين جميعا وذلك في أن يصير المقوض
اليها من الثلاث بعض له عموم وذلك اثنان فتملك ما فوض اليها وهو الثنتان وفي مسئلة الرغيف صرفت كلمة من عن
حقيقتها الى الجنس بدلالة الحال وهو أن الأصل في الطعام هو السماح دون الشح خصوصاً في حق من قدم اليه ولو
قال لها طلق نفسك ان شئت فقالت شئت لا يقع الطلاق ولو قال لها أنت طالق ان شئت يقع لان في الفصل
الاول أسرها بالتطبيق فلم تطلق لا يقع الطلاق ومشية التطبيق لا تكون تطليقا وفي الفصل الثاني علق طلاقها
بمشيتها وقد شاءت ولو قال لها طلق نفسك فقالت أبنت نفسي طلقت واحدة تملك الرجعة وان قالت قد اخترت
نفسى لم تطلق ووجه الفرق ان قولها أبنت من ألفاظ الطلاق لان الابانة قطع الوصلة لغة والطلاق رفع القيد لغة ألا
أن عمل صريح الطلاق يتأخر شرعا في المدخول بها الى ما بعد انقضاء العدة فكان بين اللغتين موافقة من حيث
الأصل فاذا قالت أبنت نفسي فقد أنت بالأصل وزادت صفة البينونة فتلغوا الصفة ويبقى الأصل بخلاف قولها
اخترت لان الاختيار ليس من ألفاظ الطلاق لغة بدليل انه لو قال لأمرأة اخترت أو قال اخترت نفسي لا يقع
الطلاق وكذا اذا قالت المرأة طلقت نفسي أو أبنت نفسي وقف على اجازة الزوج ولو قالت اخترت نفسي لا يقف على
اجازته بل يبطل الا انه جعل من ألفاظ الطلاق شرعا بالنص واجماع الصحابة رضي الله عنهم عند خروجه جوابا
للتخيير وما في معناه وهو إلا أمر بالسدفلا يكون جوابا في غيره فيلغو وحكي القدوري قول أبي يوسف فقال قال أبو
يوسف اذا قال لها طلق نفسك فقالت ابنت نفسي لا يقع شيء على قياس قول أبي حنيفة ووقع عندهما تطليقة رجعية
كأنها قالت أبنت نفسي بتطليقة ولم يذكر خلاف أبي حنيفة في الجامع الصغير ووجه الفرق ان بين هذه المسئلة وبين
قوله طلق نفسك واحدة على نحو ما بينا ولو قال لها طلق نفسك تطليقة رجعية فطلقت نفسها باثنا أو قال لها
طالق نفسك تطليقة باثنة فطلقت رجعية يقع أمر به الزوج لا ما أنت به لانها إنما تملك تطليق نفسها بتأليفك
الزوج لها فتملك ما ملكها الزوج وما أنت به موافق لما ملكها الزوج من حيث الأصل لان كل واحد منهما

من ألقاظ الطلاق وإنما خالفه من حيث الوصف فاذا وقع الأصل استتبع الوصف المملك فيقع ما فوض اليها والله الموفق للصواب

فصل وأما الرسالة فهي أن يبعث الزوج طلاق امرأته الغائبة على يد إنسان فيذهب الرسول اليها ويبلغها الرسالة على وجهها فيقع عليها الطلاق لأن الرسول ينقل كلام المرسل فكان كلامه ككلامه والله الموفق ومنها عدم الشك من الزوج في الطلاق وهو شرط الحكم بوقوع الطلاق حتى لو شك فيه لا يحكم بوقوعه حتى لا يحجب عليه أن يعتزل امرأته لأن النكاح كان ثابتا يتيقن ووقع الشك في زواله بالطلاق فلا يحكم بزواله بالشك كحياة المفقود إنهما كانت ثابتة ووقع الشك في زوالها لا يحكم بزوالها بالشك حتى لا يورث ماله ولا يرث هو أيضا من أقاربه والأصل في نفي اتباع الشك قوله تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم وقوله عليه الصلاة والسلام لما سئل عن الرجل يخيل إليه أنه يجد الشيء في الصلاة لا ينصرف حتى يسمع صوتا أو يجد ريحا اعتبر اليقين وألغى الشك ثم شك الزوج لا يخلو أما أن وقع في أصل التطبيق أطلقها أم لا وأما أن وقع في عدد الطلاق وقدره أنه طلقتها واحدة أو اثنتين أو ثلاثا أو وصفة الطلاق أنه طلقتها رجعية أو بائة فان وقع في أصل الطلاق لا يحكم بوقوعه لما قلنا وإن وقع في القدر يحكم بالاقول لأنه متيقن به وفي الزيادة شك وإن وقع في وصفه يحكم بالرجعية لأنها أضعف الطلاقين فكانت متيقنا بها

فصل وأما الذي يرجع إلى المرأة فمنها الملك أو علقته من علاقته فلا يصح الطلاق إلا في الملك أو في علقته من علاقته الملك وهي عدة الطلاق أو مضى إلى الملك وجملة الكلام فيه أن الطلاق لا يخلو إما أن يكون تنجيزا وإما أن يكون تعليقا بشرط وإما أن يكون إضافة إلى وقت أما التنجيز في غير الملك والعدة فباطل بأن قال امرأة أجنبية أنت طالق أو طلقك لأنه باطل الحل ورفع القيد ولا حل ولا قيد في الأجنبية فلا يتصور بطله ورفع وقدره قال النبي صلى الله عليه وسلم لا طلاق قبل النكاح وإن كانت منكوبة الغير وقف على إجازته عندنا خلافا للشافعي والمسئلة تأتي في كتاب البيوع وأما التعليق بشرط فنوعان تعليق في الملك وتعليق بالملك والتعليق في الملك نوعان حقيقي وحكي أما الحقيقي فنحو أن يقول لامرأته إن دخلت هذه الدار فانت طالق أو أن كلمت فلانا أو أن قدم فلان ونحو ذلك وإنه صحيح بلا خلاف لأن الملك موجود في الحال فالظاهر بقاءه إلى وقت وجود الشرط فكان الجزاء غالب الوجود عند وجود الشرط فيحصل ما هو المقصود من الدين وهو التقوى على الامتناع من تحصيل الشرط فصحت اليمين ثم إذا وجد الشرط والمرأة في ملكه أو في العدة يقع الطلاق والأفلا يقع الطلاق ولكن تنحل اليمين لا إلى جزاء حتى أنه لو قال لامرأته إن دخلت هذه الدار فانت طالق فدخلت الدار وهي في ملكه طلقت وكذا إذا أتته قبل دخول الدار فدخلت الدار وهي في العدة عندنا لأن المبانة باعقها صريح الطلاق عندنا وإن أتته قبل دخول الدار وانقضت عندها ثم دخلت الدار لا يقع الطلاق لعدم الملك والعدة ولكن تبطل اليمين حتى لو تزوجها ثانيا ودخلت الدار لا يقع شيء لأن المعلق بالشرط يصير عند الشرط كالمنجز والتنجز في غير الملك والعدة باطل فإن قيل أليس أن الصحيح إذا قل لا مرأته إن دخلت الدار فانت طالق ثم جئنا الدار أنه يقع طلاقه ولو تجزى في تلك الحالة لا يقع فالجواب من وجهين أحدهما أن التطبيق كلامه السابق عند الشرط فتعتبر الأهلية وقت وجوده وقد وجدت والثاني أنا إنما اعتبرناه تنجيزا حكما وتقديرا والجنون من أهمل أن يقع الطلاق على امرأته بطريق الحكم فإن العنين إذا أجل فضت المدة وقد جئنا يفرق القاضي بينهما ويكون ذلك طلاقا طردا لكلام محمد الله تعالى ولو أتته قبل دخول الدار ولم تدخل الدار حتى تزوجها ثم دخلت الدار لا مرأته إن دخلت هذه الدار فانت طالق ثلاثا فطلقتها واحدة أو اثنتين قبل دخول الدار فزوجت زوجها آخر ودخل بها ثم عادت إلى الزوج الأول فدخلت طلقت ثلاثا في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد طالق ما بقي من الطلقات الثلاث شيء وأصل هذه المسئلة أن من طلق

امرأته واحدة أو اثنتين ثم تزوج آخر ودخل بها وعادت الى الاول انها تعود بثلاث تطليقات في قولهما وفي
 قول محمد تعود بما بقى وهو قول زفر ولقب المسئلة أن الزوج الثاني هل يهدم الطلقة والطلقات عندهما يهدم وعند محمد
 لا يهدم والمسئلة مختلفة بين الصحابة رضى الله عنهم روى عن علي وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عباس وعبد الله
 ابن عمر رضى الله عنهم مثل مذهب أبى حنيفة وأبى يوسف وروى عن عمر وأبى بن كعب وعمران بن حصين مثل
 مذهب محمد وزفر واحتج بقوله سبحانه وتعالى الطلاق مرتان الى قوله فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا
 غيره حرم المطلقة الثلاث مطلقا من غير فصل بين ما اذا تحللت اصابة الزوج الثاني الثلاث وبين ما اذا لم يتخللها وهذه
 مطلقة الثلاث حقيقة لان هذه طلقة قد نسبها طلقتان حقيقة والطلقة الثالثة هي الطلقة التي سبقتها طلقتان فدخلت
 تحت النص ولان الزوج الثاني جعل في الشرع منها للحرمة لقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا
 غيره وحتى كلمة غاية وغاية الحرمة لا تتصور قبل وجود الحرمة والحرمة لم تثبت قبل الطلقات الثلاث فلم يكن الزوج
 الثاني منها للحرمة فيالحق بالعدم ولا بى حنيفة وأبى يوسف النصوص والمعقول اما النصوص فالعمومات الواردة في
 باب النكاح من نحو قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء وقوله عز وجل وانكحوا الايما منكم وقول النبي صلى
 الله عليه وسلم تزوجوا ولا تطلقوا فان الطلاق يهترله عرش الرحمن فهذه النصوص وأمثالها تقتضي جواز النكاح من
 غير فصل بين ان تكون المرأة مطلقة أولا وبين ان تكون مطلقة ثلاثا لتحللها اصابة الزوج الثاني أولا الا ان المطلقة الثلاث
 التي لم يتخللها اصابة الزوج الثاني خصت عن النصوص فبقى ما وراءها تحتها وأما المعقول فن وجهين أحدهما ان
 النكاح مندوب اليه ومسنون وعقد ومصلحة لتضمنه مصالح الدين والدنيا فلا يجوز ان يمنع عنه لانه يؤدي الى
 التناقض لان قطع المصلحة مفسدة والشرعية مترهنة عن التناقض الا انه قد يخرج من أن يكون مصلحة بمخالفة
 الاخلاق ومباينة الطباع أو غير ذلك من المعاني ويقع اليأس عن استيفاء المصالح من هذه المرأة فشرع الطلاق
 لاستيفاء المصالح المطلوبة من النكاح من زوجة أخرى الا ان خروج النكاح من أن يكون مصلحة لا يعرف الا بالتأمل
 والتجربة ولهذا فوض الطلاق الى الزوج لا خصصه بكل الرأي والعقل ليتأمل فاذا طلقها ثلاثا على ظن المخالفة ثم
 مال قلبه اليها حتى تزوجها بعد اصابة الزوج الثاني الذي هو في غاية التفار في طابع الفحل ونهاية المنع دل أن طريق الموافقة
 بينهما قائم وانه أخطأ في التجربة وقصر في التأمل فبقى النكاح مصلحة لقيام الموافقة بينهما فلا يجوز القول بحرمة كفاي
 ابتداء النكاح بل أولى لان ثمة لم يوجد الدليل أصل الموافقة وههنا وجد دليل كمال الموافقة وهو الميل اليها مع وجود ما
 هو النهاية في الفترة ثم لم يحل نكاحها في الابتداء لتحقيق المقاصد بعد اصابة الزوج الثاني أولى وهذا المعنى لا يوجب
 التفرقة بين اصابة الزوج الثاني بعد الطلقات الثلاث وبين ما قبلها فور ودال شرع بجواز النكاح ثمة يكون وورودا
 ههنا دلالة والثاني أن الحل بعد اصابة الزوج الثاني وطلاقه اياها وانقضاء عدتها حل جديد والحل الجديد لا يزول
 الا بثلاث طلقات كفاي ابتداء النكاح والدليل على ان هذا حل جديد ان الحل الاول قد زال حقيقة لانه عرض
 لا يتصور بقاؤه الا انه اذا لم يتخلل بين الحلين حرمة يجعل كالدائم بتجدد أمثاله فيكون كشيء واحد فكان زائلا
 حقيقة وتقديرا فكان الثاني حلا جديدا والحل الجديد لا يزول الا بثلاث تطليقات كفاي ابتداء النكاح وأما في قوله
 تعالى فان طلقها فتقول هذه الآية الكريمة تتناول طلقة ثالثة مسبقة بطليقتين بلا فصل لان الفاء للتعقيب بلا فصل
 واصابة الزوج الثاني ههنا حاصلة فلا يتناولها أو تحمل الآية على ما اذا يدخل بها الزوج الثاني حتى طلقها وتزوجها
 الاول وطلقها واحدة توفيقا بين الدلائل وأما قوله بان الشرع جعل اصابة الزوج الثاني غاية للحرمة فتقول كون
 الاصابة غاية للحرمة يقتضي انتهاء الحرمة عند عدم الاصابة وقد بينا انه ثبت حل جديد بعد الاصابة ولو قال لا امرأته ان
 دخلت الدار فانت طالق ثلاثا فطلقها ثلاثا قبل الدخول وتزوجت بزوجة ودخل بها ثم عادت الى الاول فدخلت الدار
 لا يقع عليها شيء عند علمائنا الثلاثة وعند زفر يقع عليها ثلاث تطليقات وجهه قوله ان المعاق طلقات مطلقة لا مقيدة

بالحل القائم لان الخالف أطلق وما قيد والحل القائم ان بطل بالتعجيل فقد وجد حل آخر فكان التعليق باقيا وقد وجد
 الملك عند وجود الشرط فينزل المعلق كما اذا قال لامرأته ان دخلت هذه الدار فانت على كظهر أوى ثم طلقها ثلاثا قبل
 الدخول يبقى تعليق الظاهر بالدخول حتى لو تزوجت زوج آخر ثم غادت الى الزوج الاول فدخلت الدار بصير
 مظاهر الماذكرنا كذا هذا ولنا ان المعلق طلقات الحل القائم للحال وقد بطل على وجه لا يتصور عوده فلا يتصور
 الطلاق المبطل للحل القائم عند وجود الشرط فتبقى اليمين كما اذا صار الشرط بحال لا يتصور عوده بان جعل الدار
 بستانا أو حماما والدليل على أن المعلق طلقات هذا الحل ان المعلق طلاق مانع من تحصيل الشرط لان الغرض من مثل
 هذه اليمين التقوى على الامتناع من تحصيل الشرط والمنع لا يحصل الا بكونه غالب الوجود عند وجود الشرط وذلك
 هو الحل القائم للحال لانه موجود للحال فالظاهر بقاؤه فيصالح مانعا والذي يحدث بعد اصابه الزوج الثاني عدم
 للحال فالظاهر بقاؤه على عدم غالب عدم عند وجود الشرط فلا يصالح اطلاقه مانعا فلا يكون معلقا بالشرط
 مالا يكون معلقا به وأما قوله الخالف أطلق فنعم لكنه أراد به المقيّد عرفنا ذلك بدلالة الغرض المطلوب من التصرف
 وهو التقوى على الامتناع وذلك لا يحصل الا بتطبيقات هذا الحل فيتقيد بها وأما مسألة الظاهر فيها اختلاف الرواية
 روى أبو طاهر الدباس عن أصحابنا انه يبطل بتعجيل الثلاث فلا يصير مظهرا عند دخول الدار ثم ما ذكرنا من اعتبار
 الملك أو العدة لوقوع الطلاق في الملك بشرط واحد فان كان بشرطين هل يشترط قيام الملك أو العدة عند وجود
 الشرطين جميعا قال أصحابنا الثلاثة لا يشترط بل الشرط قيام الملك أو العدة عند وجود الشرط الاخير وقال زفر
 يشترط قيام الملك عند وجود الشرطين وصورة المسئلة اذا قال لامرأته ان كملت زيدا وعمرافانت طالق فطلقها
 وانقضت عدتها فكلمت زيدا ثم تزوجها فكلمت عمرافانت عندنا وعند زفر لا تطلق وان كان الكلام الاول
 في الملك والثاني في غير الملك بان كلمت زيدا وهي في ملكه ثم طلقها وانقضت عدتها ثم كلمت عمرافانت فوقع الطلاق
 وجه قول زفر ان الخالف جعل كلام زيدا وعمرافانت لوقوع الطلاق ووجود جميع الشرط شرط
 لنزول الجزاء ووقت نزول الجزاء هو وقت وجود الشرط ألا ترى انها اذا كلمت أحدها دون الآخر لا يقع الطلاق
 فكذا اذا كلمت أحدهما في غير الملك فذلك ملحق بالعدم كما اذا وجد الشرطان جميعا في غير الملك (ولنا ان الملك
 عند وجود الشرط فيشترط لنزول الجزاء ووقت نزول الجزاء هو وقت وجود الشرط الاخير فيشترط قيام الملك
 عنده لا غير وهذا لان الملك انما يشترط اما لصحة التعليق أو لثبوت الحكم وهو نزول المعلق والملك القائم في الوقتين
 جميعا فاما وقت وجود الشرط الاول فليس وقت التعليق ولا وقت نزول الجزاء فلا معنى لاشتراط الملك عنده
 ونظير هذا الاختلاف في كتاب الزكاة كمال النصاب في طرفي الحول ونقصانه في اثناء الحول لا يمنع الوجوب عندنا
 وعنده يشترط الكمال من أول الحول الى آخره ولو قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق ان كلمت فلا يشترط
 قيام الملك عند وجود الشرط الاول وهو الدخول لانه جعل الدخول شرط انعقاد يمين كانه قال لها عند الدخول ان
 كلمت فلا فانت طالق واليمين لا تنعقد الا في الملك أو مضافة الى الملك فان كانت في ملكه عند دخوله الدار حلت
 اليمين المتعلقة بالشرط وهو الكلام فاذا كلمت يقع الطلاق وان لم تكن في ملكه عند الدخول بان طلقها وانقضت
 عدتها ثم دخلت الدار لم يصح التعليق لعدم الملك والعدة فلا يقع الطلاق وان كلمت وان كان طلقها بعد الدخول بها
 قبل دخول الدار ثم دخلت الدار وهي في العدة ثم كلمت فلا ناو هي في العدة طلقت لان المعتدة يلحقها صريح الطلاق
 تعجيل افيصح تعليق طلاقها أيضا في حال قيام العدة كالزوجة واذا صح التعليق ووجد شرطه في الملك أو في العدة
 ينزل المعلق ولو قال لامرأته أنت طالق ان شئت فهذا وقوله أنت طالق ان دخلت الدار أو ان كلمت فلا ناسواء
 من حيث انه يقف وقوع الطلاق على مشيتها كما يقف على دخولها وكلامها الا أن ذلك تعليق بالشرط وهذا تعليق
 كقوله أمرك ببيدك واختاري ولهذا اقتصر على الجالس ولو حلف لا يحلف لا يحنث لان الحلف بما سوى

الله عز وجل شرط وجزاء ومشيئتها ليست بشرط لان شرط الطلاق ما جعل علما على الطلاق وهو ما يكون دليلا على الطلاق من غير أن يكون وجود الطلاق به لان ذلك يكون علة لا شرطا ومشيئتها يتعلق بها وجود الطلاق بل هي تطليق منها وكذلك مشيئته بان قال لها أنت طالق ان شئت انا ألا ترى اذا قال لا مرأته شئت طلاقك طلقت كما اذا قال طلقت فان قيل أليس انه اذا قال لا مرأته أنت طالق ان طلقتك كان تعليقا للطلاق بشرط التطليق حتى لو طلقها يقع المنجز ثم ينزل المعلق والتعليق مما يحصل به الطلاق ومع هذا يصلح شرطا فالجواب ان التنجيز يحصل به الطلاق المنجز لا الطلاق المعلق بل الطلاق المعلق يحصل بغيره فكان التنجيز في حق الطلاق المعلق علما محضا فكان شرطا وكذلك اذا قال لها أنت طالق ان هو يت أو أردت أو أحببت أو رضيت فهو مثل قوله ان شئت ويتعلق الطلاق بالخبر عن هذه الاشياء لا بمحادثتها والاصل انه متى علق الطلاق بشئ لا يوقف عليه الا من جهتها يتعلق باخبارها عنه ومتى علق بشئ يوقف عليه من جهة غيرها لا يقبل قولها الا بينة وعلى هذا مسائل اذا قال لها ان كنت تحبيني أو تبغضيني فانت طالق فقالت أحب أو أبغض يقع الطلاق استحسانا والقياس أن لا يقع وجهه القياس انه علق الطلاق بشرط لا يعلم وجوده فاشبه التعليق بمشيئة الله تعالى وجه الاستحسان انه علقه بامر لا يوقف عليه الا من جهتها فيتعلق باخبارها عنه كانه قال لها ان أخبرتني عن محبتك أو بغضك اياي فانت طالق ولو نص على ذلك لتعلق بنفس الاخبار كذا هذا وعلى هذا اذا قال لها ان كنت تحبيني ان يعذبك الله بالنار أو ان كنت تكرهين الجنة فانت طالق فقالت أحب النار أو أكره الجنة وقع الطلاق لما قلنا ولو قال ان كنت تحبيني بقلبك فانت طالق فقالت أحبك بقلبي وفي قلبها غير ذلك يقع الطلاق في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا يقع وجهه قوله انه لما قيد المحبة بالقلب فقد علق الطلاق بحقيقة المحبة لا بالخبر عنها فاذا لم يكن في قلبها محبة لم يوجد الشرط فلا يقع الطلاق ولهما ان المحبة والكره لما كانتا من الامور الباطنة التي لا يوقف عليهما الا من جهتها يتعلق الطلاق بنفس الاخبار عنهم مادون الحقيقة وقد وجد وعلى هذا اذا قال لها ان حضت فانت طالق فقالت حضت طلقت حين رأت الدم واستمر الى ثلاثة أيام لان الحيض لا يوقف عليه الا من قبلها فيقبل قولها في ذلك واذا استمر الدم الى ثلاثة أيام تبين ان ما رأت كان حيضا من حين وجوده فوقع الطلاق من ذلك الوقت ولو قال لها ان حضت حيضة فانت طالق لا يقع الطلاق ما لم تحض وتطهر لان الحيضة اسم للكمال ألا ترى الى قوله صلى الله عليه وسلم في سبأيا وطاس الا لا توطأ الحبالى حتى يضعن ولا الحياملى حتى يستبرأن بحيضة ويقع على الكمال حتى يقدر الاستبراء وكما لها بانقضها من ذلك باتصال جزء من الطهر بها فكان هذا في الحقائق تعليق الطلاق بالطهر ونظيره اذا قال اذا صمت يوما فانت طالق وقع على صوم كل اليوم وذلك بدخول أول جزء من الليل فكانه علق الطلاق بدخول الليل وكذا هذا وكذا اذا قال ان حضت نصف حيضة فانت طالق لا تطلق ما لم تحض وتطهر لأن نصف حيضة حيضة كاملة فكانه قال اذا حضت نصف حيضة وكذا اذا حضت سدس حيضة أو ثلث حيضة لما قلنا وكذلك اذا قال اذا حضت نصف حيضة فانت طالق واذا حضت نصفها الآخر فانت طالق لا يقع الطلاق ما لم تحض وتطهر فاذا حضت وظهرت يقع تطليقتان لانه علق طلقة بنصف حيضة ونصف حيضة كاملة وعلق طلقة أخرى بنصف تلك الحيضة بعينها وهي حيضة كاملة فكان هذا تعليق طلاقين بحيضة واحدة كاملة وكما لها بانقضها واتصال الطهر بها واذا اتصل بها الطهر طلقت تطليقتين ولو قال لها أنت طالق في حيضك أو مع حيضك حين ما رأت الدم تطلق بشرط أن يستمر بها الدم الى ثلاثة أيام لان كلمة في اللظرف والحيض لا يصلح ظرفا للطلاق فيجعل شرطا فصار كانه قال أنت طالق اذا حضت وكلمة مع للمقارنة فيقتضى كون الطلاق مقارنا لحيضها فاذا رأت الدم ثلاثة أيام تبين ان المرقى كان حيضا من حين وجوده فيقع الطلاق من ذلك الوقت ولو قال لها أنت طالق في حيضك أو مع حيضتك فما لم تحض وتطهر لا تطلق لان الحيضة اسم للكمال وذلك باتصال الطهر ولو كانت حائضا في هذه القصول كلها لا يقع ما لم تطهر من

هذه الحيضة وتحيض مرة أخرى لأنه جعل الحيض شرط الوقوع الطلاق والشرط ما يكون معدوماً على خطر الوجود وهو الحيض الذي يستقبل لا الموجود في الحال فكان هذا تعليق الطلاق بحيض مبتدأ ولو قال لها إذا حضت فانت طالق وفلان معك فقالت حضت أن صدقها الزوج يقع الطلاق عليها جميعاً وإن كذبها يقع الطلاق عليها ولا يقع على صاحبها لأنها أمانة في حق نفسها لا في حق غيرها فثبت حيضها في حقها لا في حق صاحبها ويجوز أن يكون الكلام الواحد مقبولاً في حق شخص غير مقبول في حق شخص آخر كما يجوز أن يكون مقبولاً وغير مقبول في حق حكيمين مختلفين كشهادة النساء مع الرجال إذا قامت على السرقعة أنها تقبل في حق المال ولا تقبل في حق القطع وإذا قال إذا حضت فامرأتى الأخرى طالق وعبدى حر فقالت قد حضت يقع الطلاق والعناق إذا صدقها الزوج وإن كذبها لا يقع لاذكرنا أن إقرارها على غيرها غير مقبول لأنه بمنزلة الشهادة على الغير ولو قال إذا ولدت فانت طالق فقالت ولدت لا يقع الطلاق ما لم يصدقها الزوج أو يشهد على الولادة رجلان أو رجل وامرأتان في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يقع الطلاق إذا شهدت القابلة على الولادة وجه قولهما أن ولادتها قد ثبتت بشهادة القابلة لكون النكاح قائماً والولادة تثبت بشهادة القابلة حال قيام النكاح في تعيين الولد وفيما هو من لوازمه وهو النسب لا كان الضرورة والطلاق ليس من لوازم الولادة فلا تثبت الولادة في حق الطلاق بهذه الشهادة ولو قال إن دخلت الدار فانت طالق أو إن كلمت فلان فانت طالق فقالت دخلت أو كلمت لا يقع الطلاق ما لم يصدقها الزوج أو يشهد على ذلك رجلان أو رجل وامرأتان بالاجماع لأن قولها دخلت أو كلمت إقرار على الغير وهو الزوج باطل بحقه فكان شهادة على الغير فلا تقبل ولو قال لا مرأيتي إذا حضت حيضة فانت طالق أو قال إذا حضت فانت طالق إلا أن الأصل في جنس هذه المسائل أن الزوج متى أضاف الشيء الواحد إلى امرأتين وجعل وجوده شرط الوقوع الطلاق عليهما ينظر إن كان يستحيل وجود ذلك الشيء منهما كان شرط الوقوع الطلاق عليهما وجوده من أحدهما وإن كان لا يستحيل وجوده منهما جميعاً كان وجوده منهما شرط الوقوع الطلاق عليهما لأن كلام العاقل يجب تصحيحه ما أمكن إن أمكن تصحيحه بطريق الحقيقة يصحح بطريق الحقيقة وإن لم يمكن تصحيحه بطريق الحقيقة يصحح بطريق الحجاز إذا عرف هذا فنقول إذا قال لا مرأيتي له إذا حضت حيضة فانت طالق أو إذا ولدت فانت طالق فأنقضت إحداهما أو ولدت إحداهما يقع الطلاق عليهما لأن حيضة واحدة وولادة واحدة من امرأتين محال فلم ينصرف إليه كلام العاقل فينصرف إلى وجود ذلك من أحدهما لأن إضافة الفعل إلى اثنتين على إرادة وجوده من أحدهما متعارف بين أهل اللسان قال الله تعالى في قصة موسى وصاحبه فسيما حوتهما وإنما نسبه صاحبه وهو فتاه وقال تعالى يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان وإنما يخرج من أحدهما وهو البحر الملح دون العذب وقال النبي صلى الله عليه وسلم لما لك بن الحويرث وعمه إذا سافرتما فأذنا وأقيا ومعلوم أن الأمر بالتأذين والأقامة كان لأحدهما فكان هذا تعليق طلاقهما بحيضة إحداهما وولادة إحداهما ولو قالت إحداهما حضت أن صدقها الزوج طلقتا جميعاً لأن حيضها ثبت في حقها ولم يثبت في حق صاحبها ولو قالت كل واحدة منهما قد حضت طلقتا جميعاً سواء صدقهما الزوج أو كذبهما أما إذا صدقهما فلا مرأتهما لا يثبت حيضة كل واحدة منهما في حق صاحبها وأما إذا كذبهما فكذلك لأن التكذيب يمنع ثبوت حيضة كل واحدة منهما في حق صاحبها لا في حق نفسها وثبوت حيضتها في حق نفسها يكفي لوقوع الطلاق عليها كما إذا قال لها إذا حضت فانت طالق وهذه معك فقالت حضت وكذبها الزوج ولو قال إذا حضت فانت طالق وإذا ولدت فانت طالق لا تطلقان ما لم يوجد الحيض والولادة منهما جميعاً لأنه أضاف الحيض أو الولادة إليهما ويتصور من كل واحدة منهما الحيض والولادة فيعلق الطلاق بوجود الحيض أو الولادة منهما جميعاً عملاً بالحقيقة عند الإمكان ولو قالت كل

واحدة منهما قد حضت ان صدقهما الزوج طلقا لانه علق طلاقهما بوجود الحيض منهما جميعا وقد ثبت ذلك بقولهما مع تصديق الزوج وان كذبهما لا تطلق واحدة منهما لان قول كل واحدة منهما مقبول في حق نفسها الا في حق صاحبتها فيثبت في حق كل واحدة منهما حيضها لا حيض صاحبتها وحيض كل واحدة منهما باقراره شرط الشرط وطلاق كل واحدة منهما متعلق بوجود حيضهما جميعا والمعلق بشرط لا ينزل بوجود بعض الشرط وان صدق احدهما وكذب الاخرى تطلق المكذبة ولا تطلق المصدقة لان حيض المكذبة ثبت في حقها باخبارها وحيض المصدقة ثبت في حق المكذبة أيضا بتصديق الزوج فثبت الحيضتان جميعا في حق المكذبة فوجد كل الشرط في حقها فيقع الطلاق عليها ولم يثبت في حق نفسها ولم يثبت في حقها حيض المكذبة لتكذيب الزوج المكذبة في ثبوت حيضها عند المصدقة فكان الموجود في حق المصدقة شرط الشرط فلا يقع الطلاق وكذلك اذا قل اذا حضمتا حيضتين أو اذا ولدتا ولدين فأتما طلقا فلهذا اذ حضمتا أو ولدتا سواء فلم يحضما جميعا أو يلداهما جميعا لا يقع الطلاق عليهما لان وجود حيضتين منهما أو ولادة ولدين منهما يكون بهذا الطريق وهو ان تحيض كل واحدة منهما حيضة وتلد كل واحدة منهما ولدا وكذا اذا قل اذا دخلتما هذه الدار أو كتبتا فلانا أو لبستما هذا الثوب أو ركبتما هذه الدابة أو أكلتما هذا الطعام أو شربتما هذا الشراب فلم يوجد منهما جميعا لا يقع الطلاق لانه يتصور وجوده منهما فيعمل بحقيقة الكلام بخلاف قوله اذا حضمتا حيضة أو ولدتا ولدا لان ذلك محال ثم التعليق في الملك كما يصح بشرط الوجود يصح بشرط العدم لان الشرط علامة محضة والعدم يصلح علما محضاً فيصالح شرطاً غير انه ان وقت ينزل المعلق عند انتهاء ذلك الوقت وان أطلق لا ينزل الا في آخر جزء من أجزاء حياته بيان ذلك اذا قل لا مرأته ان لم أدخل هذه الدار فأنت طالق أو قال ان لم أت البصرة فأنت طالق لا يقع الطلاق الا في آخر جزء من أجزاء حياته لانه علق الطلاق بعدم الدخول والاتيان مطلقا ولا يتحقق ذلك الا في ذلك الوقت وعلى هذا يخرج ما اذا قل لا مرأته أنت طالق ان لم أطلقك انه لا يقع الطلاق عليها ما لم يثبتته الى آخر جزء من أجزاء حياته لانه على الطلاق بشرط عدم التطليق مطلقا والعدم المطلق لا يتحقق الا في ذلك الجزء ولو قال أنت طالق اذا لم أطلقك واذا ما لم أطلقك فان أراد باذا أن لا يقع الطلاق الا في آخر جزء من أجزاء حياته بالاجماع وان نوى به متى يقع الطلاق اذا فرغ من هذا الكلام وسكت وان لم يكن له نية قال أبو حنيفة هذه بمنزلة قوله ان وقال أبو يوسف ومحمد بن يعقوب متى (وجهه) قولهما ان اذا للوقت قال الله تعالى اذا الشمس كورت واذا السماء انقضت واذا السماء انشقت الى غير ذلك من الآيات الكريمة فكانت في معنى متى ولو قال متى لم أطلقك يقع الطلاق عقيب الفراغ من هذه اللفظة اذا سكت كذا هذا والدليل انه اذا قال لها أنت طالق اذا شئت لا يقتصر على المجلس كما لو قال متى شئت ولو قال ان شئت يقتصر على المجلس ولو كانت للشرط لا تقتصر المشيئة على المجلس كما في قوله ان شئت ولا في حنيفة ان هذه الكلمة كما تذكر ويراد بها الوقت تذكر ويراد بها الشرط كما قال الشاعر

استغن ما أغناك ربك بالغنى * واذا تصببك خصاصة فتجمل

ألا ترى انه جزم ما بعده فان قال أريد بها الوقت يقع الطلاق كما فرغ من هذا الكلام وسكت كما في قوله متى وان قال أريد بها الشرط لا يقع الا في آخر جزء من أجزاء حياته كما في كلمة ان فوقه الشك في وقوع الطلاق عند الفراغ منه فلا يقع مع الشك وانما لا يقتصر على المجلس لانه حصلت المشيئة في يدها بقوله أنت طالق اذا شئت وانها ليستعمل للوقت وللشرط فان أريد بها الشرط يبطل بالقيام عن المجلس كما في قوله ان شئت وان أريد بها الوقت لا يبطل كما في قوله متى شئت فوقه الشك في البطلان بالقيام عن المجلس فلا يبطل مع الشك فاطر ذلك كلام أبي حنيفة في المعنى بمحمد الله سبحانه وتعالى ولو قال لها ان لم أدخل هذه الدار سنة فأنت طالق أو ان لم أكل فلانا سنة فأنت طالق فضت السنة قبل أن يدخلها أو يكلمه يقع الطلاق وعلى هذا يخرج الإيلاء بأن قال لا مرأته الحرة والله لا أقر بك أربعة أشهر

فقضت المدة ولم يقر بها انه يقع طلاقاً بائناً لان الایلاء في الشرع جعل تعليق الطلاق بشرط عدم التي عاينها في أربعة أشهر وهو المعنى بالتعليق الحكمي لان الشرع جعل الایلاء في حق أحد الحكمين وهو البر تعليق الطلاق بشرط البر في المدة كأنه قال لها ان لم أقر بك أربعة أشهر فأنت طالق بآن قال الله تعالى وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم فاذا مضت المدة والمرأة في ملكه أو في العدة يقع والا فلا كما في التعليق الحكمي على ما ذكرنا وله حكم آخر وهو الخنث عند القر بان وسند كره بحكمه في موضعه وأما التعليق بالملك فنحو أن يقول لا جنيبة ان تزوجت فكأن طالق وأنه صحيح عند أصحابنا حتى لو تزوجها وقع الطلاق وعند الشافعي لا يصح ولا يقع الطلاق واحتج بقول النبي صلى الله عليه وسلم لا طلاق قبل النكاح والمراد منه التعليق لان التنجيز مما لا يشكول لان قوله أنت طالق في التعليق بالملك تطبيق بدليل ان الطلاق عند وجود الشرط يقع به اذ لم يوجد كلام آخر سواء فكان الكلام السابق تطبيقاً الا أنه لم يثبت الحكم للحال للمانع وهو عدم الشرط والتصرف لا ينعقد تطبيقاً الا في الملك ولا ملك ههنا فلا ينعقد (ولنا) ان قوله أنت طالق ليس تطبيقاً للحال بل هو تطبيق عند الشرط على معنى انه علم على الانطلاق عند الشرط فيستدعي قيام الملك عنده لا في الحال والملك موجود عند وجود الشرط لان الطلاق يقع بعد وجود الشرط وأما الحديث فنقول بموجبه أن لا طلاق قبل النكاح وهذا طلاق بغير النكاح لان المتصرف جعله طلاقاً بعد النكاح على معنى انه جعله علماً على الانطلاق بعد النكاح لأن يجعل منشئاً للطلاق بعد النكاح أو يبق الكلام السابق الى وقت وجود النكاح لان الثاني محال والاول خلاف الحقيقة وإضافة الطلاق الى الشرع لا الى الزوج وقيل في الجواب عن التعليق بالحدوث ان هذا ليس بطلاق بل هو يمين وتعليق الطلاق بالشرط وقوله التنجيز لا يشكول مسلم بعد ورود الحديث فاما قبله فقد كان مشكلاً فانه روى ان في الجاهلية كان الرجل يطلق أجنبية ويعتقد حرمة فبطل الحديث ذلك والجواب الاول أحق وأدق والله الموفق وعلى هذا الخلاف اذا قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق فزوج امرأته طلقت عندنا ولو تزوج تلك المرأة ثانية لا تطاق وكذا هذا في قوله ان تزوجتك لانه ليس في لفظه ما يوجب التكرار ولو قال لا جنيبة كلمتا تزوجتك فانت طالق طلقت في كل مرة تزوجها لان كلمة كل دخلت على العين وكلمة كلمتا دخلت على الفعل ولو تزوجها ثلاث مرات وطلقت في كل مرة وتزوجت بزوج آخر وعادت الى الاول فتزوجها طلقت بخلاف ما اذا قال لمنكوحه كلمتا دخلت الدار فانت طالق فدخلت ثلاث مرات وطلقت في كل مرة ثم تزوجت بزوج آخر ثم عادت الى الاول فدخلت انما لا تطلق عندنا خلافاً لغيره لان المعلق هناك طلاقات الملك القائمة المبطله للحال القائم وقد بطل ذلك بالثلاث ولم توجد الاضافة الى سبب ملك حادث وحل مستأنف فلم يتعلق ما يملك به من الطلاقات وههنا قد علق الطلاق بسبب الملك وأنه صحيح عندنا فيصير عند كل تزوج بوجوده لا مرة فانت طالق سواء كانت هذه التي تكرر عليها طلاقها أو غيرها من النساء وعلى هذا الخلاف الظاهر والایلاء فان قال لا جنيبة ان تزوجتك فانت على كظها رمي أو قال والله لا أقر بك والله أعلم ولو قال لا مرأته أنت طالق ان كانت السماء فوقنا أو قال أنت طالق ان كان هذا نهاراً أو ان كان هذا ليلاً وهما في الليل أو في النهار يقع الطلاق للحال لان هذا تحقيق وليس بتعليق بشرط اذ الشرط ما يكون معدوماً على خطر الوجود وهذا موجود ولو قال ان دخل الجبل في سم الحياط فانت طالق لا يقع الطلاق لان غرضه منه تحقيق النفي حيث علقه بالمرحال وأما الاضافة الى الوقت فالزوج لا يخلو اما ان أضاف الطلاق الى الزمان الماضي واما ان أضافه الى الزمان المستقبل فان أضافه الى الزمان الماضي ينظر ان لم تكن المرأة في ملكه في ذلك الوقت لا يقع الطلاق وان كانت في ملكه يقع الطلاق للحال وتنفوا الاضافة بيانه ما اذا قال لا مرأته أنت طالق قبل ان أتزوجك لا يقع الطلاق لان تصحيح كلامه بطريق الاخبار ممكن لان الخبر به على ما أخبر ولا يمكن تصحيحه بطريق الانشاء الا بابطال الاستناد الى الماضي فكان التصحيح بطريق الاخبار ولو قال لها أنت طالق أمس فان كان تزوجها اليوم لا يقع لما قلنا وان كان تزوجها أول من أمس يقع

الساعة لانه حينئذ تعذر تصحيحه بطريق الاخبار لا نعدم الخبر به فيكون كذا فيصح بطريق الانشاء ثم تعذر تصحيحه انشاء الاضافة لان اسناد الطلاق الموجود للحال الى الزمان الماضي محال فبطلت الاضافة واقتصر الانشاء على الحال فيقع الطلاق للحال ولو قال لاجنية أنت طالق اذا تزوجت قبل ان أتزوجك ثم تزوجها وقع الطلاق لانه أوقع الطلاق بعد التزوج ثم أضاف الواقع الى ما قبل التزوج فوقع الطلاق ولغت الاضافة وكذلك اذا قال أنت طالق قبل ان أتزوجك اذا تزوجت فتر وجها يقع الطلاق وبلغ قوله قبل ان أتزوجك ولو قدم ذكر التزوج فقال اذا تزوجت فأنت طالق قبل ان أتزوجك أو قبل ذلك ثم تزوجها يقع الطلاق عند أبي يوسف وعند محمد لا يقع وجه قول ثمان المعلق بالشرط يصير كالمعجز عند وجود الشرط فيصير قائلاً عند التزوج أنت طالق قبل ان أتزوجك ولو نص على ذلك لا يقع كذا هذا وجه قول أبي يوسف انه أوقع الطلاق بعد التزوج ثم أضاف الواقع الى زمان ما قبل التزوج فتلغوا الاضافة ويبقى الواقع على حاله والله عز وجل اعلم ولو أضاف الزوج الطلاق الى ما يستقبل من الزمان فان أضافه الى زمان لا ملك له في ذلك الزمان قطعاً لم يصح كما لو قال لها أنت طالق بعد موتي وكذا اذا قال لها أنت طالق مع موتي أو مع موتك لان معناه بعد موتي أو بعد موتك لان الطلاق معلق بوجود الموت فصار الموت شرطاً اذا الجزاء يعقب الشرط فكان هذا ايقاع الطلاق بعد الموت ولا ملك بعد الموت فبطل ولو قال لامرأته وهي أمة أنت طالق اثنتين مع عتق مولاك فاعتقها مولاها فان زوجها ملك الرجعة لانه تعلق طلاقها بعتق مولاها فصار عتق مولاها شرطاً لوقوع الطلاق فيقع بعد تمام الشرط وهي حرة في ذلك الوقت ولو قال لها اذا جاء غدا فانت حرة فجاء غدا طلقت اثنتين ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد هذا والاول سواء بملك الرجعة ولا خلاف في ان عدتها ثلاث حيض وجه قول محمد انه علق الطلاق والعناق بمجيء الغد فكان حال وقوع الطلاق والعناق واحداً وهو حال مجيء الغد فيقعان معا والعناق حال وقوعه يكون واقعاً لان الشئ حال وجوده يكون موجوداً والشئ في حال قيامه يكون قائماً وفي حال سواده يكون اسود فالطليقتان يصادفانها وهي حرة فلا تثبت الحرمة الغليظة ولهذا كانت عدتها ثلاث حيض ولهذا تثبت الحرمة الغليظة في المسئلة الاولى كذا هذا وجه قولهما ان الطلاق والعناق لما علقا بمجيء الغد وقعا معاً ثم العتق يصادفها وهي أمة وكذا الطلاق فيثبت الحرمة الغليظة بثنيتين بخلاف المسئلة الاولى لان ثمة تعلق الطلاق بالعتق فيقع بعد ثبوت العتق ضرورة على ما بينا بخلاف العدة فان وجوب العدة يتعقب الطلاق لان الطلاق يصادفها وهي منكوسة ولا عدة على المنكوسة فلا يكون وجوبها مقارناً لوقوع الطلاق فكان عقيب الطلاق ضرورة وهي حرة في تلك الحالة فكانت عدتها عدة الحرائر والله عز وجل أعلم فان قال لامرأته أنت طالق غداً أو رأس شهر كذا أو في غد صبح لوجود الملك وقت الاضافة والظاهر بقاؤه الى الوقت المضاف اليه فصحت الاضافة ثم اذا جاء غداً أو رأس الشهر فان كانت المرأة في ملكه أو في العدة أو في أول جزء من الغد والشهر يقع الطلاق والا فلا كما في التعليق وعلى هذا يخرج ما اذا قال لامرأته أنت طالق متى لم أطلقك وسكت انها طلقت لان متى للوقت فقد أضاف الطلاق الى وقت لا يطلقها فيه فكافر غ من هذه الالفاظ وسكت وجدها الوقت فيقع الطلاق وكذا اذا قال لها أنت طالق ما لم أطلقك لان معنى قوله ما لم أطلقك أي في الوقت الذي لا أطلقك يقال في العرف مادمت تفعل كذا أفعل كذا أي في الوقت الذي تفعل وقال الله تعالى خيرا عن عيسى عليه الصلاة والسلام وأوصاني بالصلاة والزكاة مادمت حيا أي وقت حياتي فيصير كانه قال أنت طالق في الوقت الذي لا أطلقك فكافر غ وسكت تحقق ذلك الوقت فيقع الطلاق ولو قال ذلك يطلقها موصولا بان قال لها أنت طالق ما لم أطلقك أنت طالق وذكر العبارتين الاخرتين فهي طالق بهذه التطليقة دون التطليقة المضافة الى زمان لا يطلقها فيه عند انحائها الثلاثة وكذا لو قال لها أنت طالق ثلاثا ما لم أطلقك أنت طالق تقع هذه الطلقة لا غير عندنا وعند زفر يقع ثلاث تطليقات وجه قوله انه أضاف الطلاق الى وقت لا طلاق فيه وكافر غ من

قوله ما لم أطلقك قبل قوله طالق وجد ذلك الوقت فيقع المضاف ولنا ان المضاف اليه وقت خال عن الطلاق ولما قال
 انت طالق موصولا بالكلام الاول فلم يوجد وقت خال عن الطلاق لان قوله انت طالق بحملته طلاق لانه كلام
 واحد لكونه مبتدأ وخبر فلم يوجد بين الكلامين وقت لا طلاق فيه فلا يقع الطلاق المضاف لانعدام المضاف
 اليه والله عز وجل أعلم ولو قال أنت طالق غدا وقال عتيت آخر النهار لم يصدق في القضاء بالاجماع ويصدق فيما بينه
 وبين الله تعالى ولو قال أنت طالق في غد وقال عتيت في آخر النهار يصدق في القضاء في قول ابى حنيفة وقال أبو
 يوسف ومحمد لا يصدق في القضاء وانما يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لا غير وان لم يكن له نية يقع في أول جزء من
 الغد بلا خلاف وجه قولهما ان العداسم زمان والزمان اذا قرن بالفعل يصير ظرفا له سواء قرن به حرف الظرف وهو
 حرف في أول جزء من الغد ولا يحنث في يوم الجمعة ويوم الجمعة سواء فكان ذلك حرف الظرف والسكوت
 عنه بمنزلة واحدة ولو لم يذكر ولو قال أنت طالق غدا وقال عتيت آخر النهار لم يصدق في القضاء وهذا لو لم يكن له نية يقع
 في أول جزء من الغد ولا يحنث ان ما كان من الزمان ظرفا للفعل حقيقة وهو ان يكون كله ظرفا له يذ كر بدون
 حرف الظرف وما كان منه ظرفا له مجازا وهو ان يكون بعضه ظرفا له والاخر ظرف ظرفه يذ كر مع حرف الظرف
 فلما قال أنت طالق غدا بدون حرف الظرف فقد جعل الغد كله ظرفا للطلاق حقيقة وانما يكون كله ظرفا للطلاق
 حقيقة اذا وقع الطلاق في أول جزء منه فاذا وقع في أول جزء منه بقي حكما وتقديرا فيكون جميع الغد ظرفا له بعضه
 حقيقة وبعضه تقديرا اما اذا وقع الطلاق في آخر النهار لا يكون كل الغد ظرفا له بل يكون ظرف الظرف فاذا قال
 عتيت آخر النهار فقد أراد العدول من الظاهر فيما يتهم فيه بالكذب فلا يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله
 تعالى لانه نوى ما يحمله كلامه ولما قال أنت طالق في غد فلم يجعل الغد كلمة ظرف للطلاق حقيقة بل جعله ظرف
 الظرف وبين ان الظرف الحقيقي للطلاق هو جزء من الغد وذلك غير معين فكان التعمين اليه فاذا قال عتيت آخر
 النهار فقد عين فيصديق في التعمين لانه نوى حقيقة كلامه ونظيره ما اذا قال ان صمت في الدهر فعبدى حر فصام
 ساعة يحنث ولو قال ان صمت الدهر لا يحنث الا بصوم الابد بالاجماع لما قلنا كذا هذا الا انه اذا لم ينو شيئا يقع
 الطلاق في أول جزء من الغد لان الاجزاء قد تعارضت فترجح الاول منها احتياطا لثبوت الاستحقاق له من وجهه
 الاحتمال انه ذ كر حرف الظرف لتأكيده ظرفية الغد لا لبيان انه ظرف الظرف فترجح الجزء الاول على سائر
 الاجزاء عند استواء الكل في الجواز بثبوت الاستحقاق من وجهه فيقع في الجزء الاول وقد خرج الجواب عن
 قولهما ان دخول حرف الظرف في الغد وعدم الدخول سواء لا نأخذ بينهما ما يستويان والله عز وجل أعلم ولو قال
 لا سر أنه أنت طالق اليوم وغدا يقع الطلاق في اليوم لانه جعل الوقتين جميعا ظرفا لكونها طالق ولان يكون الوقتان جميعا
 ظرفا لا عند الوقوع في أولهما لانه لو تأخر الوقوع الى الغد لكان الظرف أحدهما ولو قال أنت طالق اليوم غدا أو
 غدا اليوم يؤخذ بول الوقتين الذي تقو به لانه في الاول أو وقع الطلاق في اليوم ووصف اليوم بانه غد وهو محال فلما
 قوله غدا وبقي قوله اليوم فيقع الطلاق في اليوم وفي الثاني أضاف الطلاق الى الغد ووصف الغد بانه اليوم وهو محال
 فلما قوله اليوم وبقي قوله غدا فيقع الطلاق في غد ولو قال لها أنت طالق متى شئت أو متى ماشئت أو اذا شئت أو اذا
 ماشئت أو كلما شئت لا يقع الطلاق ما لم تشأ فاذا شئت وقع لانه أضاف الطلاق الى وقت مشيتها ووقت مشيتها
 هو الزمان الذي توجد فيه مشيتها فاذا شئت فقد وجد ذلك الزمان فيقع ولا يقتصر هذا على المجلس بخلاف قوله ان
 شئت وما يجري مجراه لان هذا اضافة وذات عليك لما بين في موضعه وعلى هذا الاصل يخرج الطلاق في العدة وهما
 الكلام فيه ان المرأة لا تحلوا ما ان كانت معتدة من طلاق رجعي أو بائن أو خلع فان كانت معتدة من طلاق رجعي
 يقع الطلاق عليها سواء كان صريحا أو كناية لقيام الملك من كل وجه لان الطلاق الرجعي لا يزيل الملك ولهذا يصح
 ظهاره ولا يؤه ويثبت اللعان بينهما وهذه الاحكام لا تصح الا في الملك وان كانت معتدة من طلاق بائن أو خلع وهي

المبانة أو المختلعة فيلحقها صريح الطلاق عند أحبابنا وقال الشافعي لا يلحقها وجه قوله ان الطلاق تصرف في الملك بالازالة والملك قد زال بالخلع والابانة وازالة الزائل محال ولهذا لم يصح الخلع والابانة ولنا ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال المختلعة يلحقها صريح الطلاق مادامت في العدة وهذا نص في الباب ولا يها بالخلع والابانة لم يخرج من ان تكون محلا للطلاق لان حكم الطلاق ان كان ما ينبي عنه اللفظ لغة وهو الا نطلاق والتخلي وزوال القيد فهي محل لذلك لانها مقيدة في حال العدة لانها ممنوعة عن الخرج والرجوع والزوج آخر والقيد هو المنع وان كان مالا ينبي عنه اللفظ لغة وهو زوال حل المحلية شرعا حل المحلية قائم لانه لا يزول الا بالطلاقات الثلاث ولم توجد فكانت المبانة والمختلعة محلين للطلاق وبه تبين ان قوله الطلاق تصرف في الملك بالازالة غير سديد لان زوال الملك لا ينبي عنه اللفظ لغة ولا يدل عليه شرعا الا ترى ان الطلاق الرجعي واقع ولا يزول الملك بالاجماع ولو راجعها لا ينعدم الطلاق بل يبقى أثره في حق زوال المحلية وان انعدم أثره في حق زوال الملك بخلاف الابانة لانها ازالة الملك والملك دليل وأما الكناية فمحل يلحقها ينظر ان كانت رجعية وهي ألفاظ وهي قوله اعتدى واستتيرى رحمك وأنت واحدة يلحقها في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف انه لا يلحقها حتى لو قال لها اعتدى لا يلحقها شيء وجه هذه الرواية ان هذه كناية والكناية لا تعمل الا في حال قيام الملك كسائر الكنايات وجه ظاهر الرواية ان الواقع بهذا النوع من الكناية رجعي فكان في معنى الصريح فيلحق الخلع والابانة في العدة كالصريح وان كانت بآئنة كقوله أنت بائن ونحوه ونوى الطلاق لا يلحقها بلا خلاف لان الابانة قطع الوصلة والوصلة منتقضة فلا يتصور قطعها ثانيا بخلاف الطلاق لانه ازالة القيد وازالة التحل المحلية وكل ذلك قائم ولا يمكن تصحيح هذا الكلام بطريق الاخبار لان الخبر به على ما أخبر ولا يمكن تصحيحه بطريق الانشاء لان انشاء الابانة المبان محال فيصحيح بطريق الاخبار لانه يكون كناية فيصحيح بطريق الانشاء ولان الابانة تحریم شرعا وهي محرمة وتحریم المحرم محال وسواء تجز الابانة في حال قيام العدة أو علقها بشرط بان قال لها في العدة ان دخلت هذه الدار فانت بائن ونوى الطلاق حتى لو دخلت الدار وهي في العدة لا يقع الطلاق لان الابانة قطع الوصلة فلا يتعقد الا في حال قيام الوصلة وهو الملك ولم يوجد فلا يتعقد ولو قال لامرأته ان دخلت الدار فانت بائن أو حرام ونحو ذلك ثم أتتها أو خالجهما دخلت الدار وهي في العدة وقعت عليها تطليقة بالشرط في قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر لا يقع ويبطل التعليق وجه قوله ان التعليق بالشرط يصير تنجيذا عند الشرط تقديرا ولو تجز الابانة عند الشرط لا يقع شيء لعدم الملك (ولنا) ان التعليق وقع صحيحا لقيام الملك عند وجوده من كل وجه فانه مقدم موجب للبينة وزوال الملك عند وجود الشرط من كل وجه الا ان الابانة الطارئة أوجبت زوال الملك من وجه للحال وبقي من وجه حال قيام العدة لقيام بعض آثار الملك فخرج التعليق من ان يكون سببا لزوال الملك عند الشرط من كل وجه لزوال الملك من وجه للحال بالتنجيز فبقي سببا لزوال الملك من وجه وفيه تصحيح التصرفين في حق الحكم بقدر الامكان فكان أولى من تصحيح أحدهما وإبطال الآخر بخلاف تنجيذ الابانة على المعتدة المبانة وتعليقها انما مالا يصح ان تامة الملك وقت التنجيذ والتعليق قائم من وجه دون وجه فقيامه من وجه لقيام العدة بوجوب الصحة وزواله من وجه يمنع الصحة وما لم تعرف حتمه اذا وقع الشك في حتمه لا يصح بالشك بخلاف التعليق في مسألتنا لانه وقع صحيحا يبين لقيام الملك من كل وجه فتنجيز الابانة المعترضة يقع الشك في بطلانه فلا يبطل مع الشك فهو الفرق بين الفصلين والله عز وجل أعلم ولو آلى منها لم يصح ايلاؤه في حكم البر لان الايلاء في حق أحد الحكمين وهو البر تعليق الابانة شرعا بشرط البر وهو عدم القران في المدة وقيام الملك شرط صحة الابانة تنجيذا كان أو تعليقا كما في التعليق الحقيقي على ما مر لان الطلاق في الايلاء انما يقع عند مضي المدة من غير قرانها ويصير فيه ظاهرا يمنع حتمها في الوطء في المدة ولا حق للمبانة والمختلعة في الوطء فلا يصح الايلاء في حق الطلاق ولو آلى من زوجته ثم أتتها ونوى الطلاق أو خلعها قبل مضي أربعة أشهر ثم مضت أربعة أشهر قبل أن يقر بها وهي في العدة وقع الطلاق

عندنا خلا فالزفر بناء على ان الابانة الناجزة يلحقها الابانة بتعليق سابق عندنا خلا فله ولا يصح ظهاره من المتبناة والمختلعة لان الظهار تحریم والحرمه قد تثبت بالابانة والخلع السابق وتحریم الحرم متنع ولو علق الظهار بشرط في الملك بان قال لامرأته ان دخلت الدار فانت على كظهر أمي ثم أبانها فدخلت الدار وهي في العدة لا يصير مظاهراً لها بالاجماع وهذا حجة زفر ووجه الفرق لنا بين الظهار وبين الكناية البائنة من وجهين أحدهما ذكرنا ان الظهار يوجب حرمة مؤقتة بالكفارة وقد تثبت الحرمة بالابانة من كل وجه فلا يحتمل التحريم بالظهار بخلاف الكناية المنجزة لانها توجب زوال الملك من وجهه دون وجهه قبل انقضاء العدة فلا يمنع ثبوت حكم التعليق والثاني ان الظهار يوجب حرمة ترتفع بالكفارة والابانة توجب حرمة لا ترتفع الا بشكاح جديد فكانت الحرمة الثابتة بالابانة أقوى الحرمتين والثابتة بالظهار أضعفهما فلا تظهر بمقابلة الأقوى بخلاف تنجيز الكناية وتعليقها فان كل واحد منهما في ايجاب البيونة وزوال الملك على السواء فيعمل بهما بالقدر الممكن وفيما قلنا عمل بهما جميعاً على ما بينا ولو خيرها في العدة لا يصح بان قال لها اختاري فاخترت نفسها في العدة حتى لا يقع شيء بالاجماع لان التنجيز تملك والتملك لا يتصور ولو قال لامرأته اذا جاء غدا فاخترتي ثم أبانها فاخترت نفسها في العدة لا يقع شيء بالاجماع وهذا أيضاً حجة زفر والفرق لنا بين التنجيز وبين تعليق الكناية الثابتة بشرط انه لما قال لها اذا جاء غدا فاخترتي قد ملكها الطلاق غدا ولما أبانها فقد أزال الملك للحال من وجهه وبقي من وجهه على ما بينا والملك من وجهه لا يكفي للتملك ويكفي للإزالة كما في الاستيلاء والتدبير المطلق حتى لا يجوز بيع أم الولد والمدبر المطلق ويجوز اعتاقهما كذا هذا ولان التنجيز يعتبر فيه جانب الاختيار ولا جانب التنجيز والتعليق يعتبر فيه جانب اليمين لا جانب الشرط بدليل انه لو شهد شاهدان بالتنجيز وشاهدان بالاختيار ثم رجع الشهود فالضمان على شاهدي الاختيار لا على شاهدي التنجيز وبمثله لو شهد شاهدان باليمين وشاهدان بالدخول ثم رجعوا ضمن شهود اليمين لا شهود الدخول واذا كان المعتبر في التنجيز هو اختيار المرأة لا تخيير الزوج يعتبر قيام الملك وقت اختيارها وهي مبانة وقت اختيارها فلم يقع شيء ولما كان المعتبر في التعليق هو اليمين لا الشرط يعتبر قيام الملك وقت اليمين لا وقت الشرط ولو قد فيها بالزنا لا يلاعن لان اللعان لم يشرع الا بين الزوجين قال الله سبحانه وتعالى والذين يرمون أزواجهم والزوجة قد انقطعت بالابانة والخلع وكل فرقة توجب حرمة مؤبدة كحرمة المصاهرة والرضاع فان الطلاق لا يلحقها وان كانت في العدة لان تحریم الحرم لا يتصور ولا الثابت بالطلاق حرمة مؤقتة والثابت بالرضاع والمصاهرة حرمة مؤبدة والحرمة المؤبدة أقوى الحرمتين فلا يظهر الاضعف في مقابلة الاقوى وكذلك لو اشترى امرأته بعد ما دخل بها الا يلحقها الطلاق لانها ليست بمعتدة الا ترى انه يحمل له وطؤها ولا يحمل وطء المعتدة بحال وكذا لو قال لمنكوحته وهي أمة الغير أنت طالق للسنة ثم اشتراها وجاع وقت السنة لا يقع شيء لما ذكرنا انها ليست بمعتدة والطلاق المعنى بشرط أو المضاف الى وقت لا يقع في غير ملك النكاح والعدة ولو قال العبد لامرأته هي حرة أنت طالق للسنة ثم أبانها ثم جاع وقت السنة يقع عليها الطلاق لانها معتدة منه وكذلك اذا قال الرجل لامرأته هي أمة الغير أنت طالق للسنة ثم اشتراها فاعتقها ثم جاع وقت السنة وقع عليها الطلاق لانها معتدة منه لظهور حكم العدة بعد الاعتاق واذا ارتد الرجل ولحق بدار الحرب فطلق المرأة لم يقع على المرأة طلاقه وان كانت في العدة لان العصمة قد انقطعت بينهما بلحاقه بدار الحرب فلا يقع عليها طلاقه كما لا يقع على المرأة طلاقه بعد انقضاء العدة فان عاد الى دار الاسلام وهي في العدة وقع طلاقه عليها لان المانع من الطلاق اختلاف الدارين وقد زال فان ارتدت المرأة ولحق بدار الحرب فطلق المرأة لم يقع طلاق الزوج عليها لان العصمة قد انقطعت بلحاقها في بدار الحرب فصارت كالمعتقة العدة فان عادت قبل الحيض لم يقع طلاق الزوج عليها في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف يقع طلاقه عليها (وجهه) قول أبي يوسف ان العدة باقية حقيقة الا أنه لم يظهر حكمها للحال لما منع وهو الخلق لا اختلاف الدارين فان عادت الى دار الاسلام فقد زال المانع فظهر حكم

العدة كما في جانب الرجل ولا يبي حنيفة ان المرتدة بلحقها بدار الحرب صارت كالحريرة الاصلية الا ترى انها تسترق
 كالحريرة فبطلت العدة في حقها أصلاً فلا تعود بعودها الى دار الاسلام بخلاف المرتدة وعلى هذا الاصل يخرج عدد
 الطلاق قبل الدخول انه ان وقع مجتمعا يقع الكل وان وقع متفرقا لا يقع الا الاول لان الايقاع اذا كان مجتمعا فقد
 صادف الكل محله وهو الملك فيقع الكل واذا كان متفرقا فقد بان بالاول والثاني والثالث صادفها ولا ملك ولا عدة
 فلا يقع وبيان هذا الاصل في مسائل اذا قال لامرأته قبل الدخول بها أنت طالق ثلاثاً أو قال أنت طالق ثنتين وقع
 ذلك عند عامة العلماء وقال الحسن البصري لا يقع الا واحدة ويلغو قوله ثلاثاً أو ثنتين (وجه) قوله ان قوله أنت طالق
 كلام تام لكونه مبتدأ وخبر أو قد سبق العدد في الذكرك فيسبق في الوقوع فيبين بقوله أنت طالق والعدد يصادفها بعد
 حصول البيئونة فيلغو كما اذا قال أنت طالق وطالق (ولنا) انه أو وقع الثلاث جملة واحدة فيقع جملة واحدة ودلالة
 الوصف من وجهين أحدهما أن العدد هو الواقع وهو الثلاث وقد وقع الثلاث مجتمعا والثاني ان الكلام انما يتم بآخره
 لان المتكلم ر بما يعلق كلامه بشرط أو بصفة الى وقت أو يلحق به الاستثناء لحاجته الى ذلك فيقف أول الكلام
 على آخره واذا وقف عليه صار الكل جملة واحدة فيقع الكل جملة واحدة ولا يتقدم البعض على البعض ولهذا لو قال
 لها أنت طالق واحدة فماتت بعد قوله طالق قبل قوله واحدة لم يقع شيء لان الواقع هو العدد وذلك وجد بعد الموت
 وكذا لو قال لها أنت طالق ثلاثاً ان شاء الله فماتت بعد قوله ثلاثاً قبل قوله ان شاء الله لا يقع شيء لانه توقف أول الكلام
 على وجود آخره المغير له فلم يتعلق بأوله حكم فلا يقع به شيء في حال الحياة ولا يقع بعد الموت لعدم التطبيق عند وجود
 الاستثناء وعدم المحل أيضاً وكذلك اذا ذكر بعده ما هو صفة له وقع بتلك الصفة كما اذا قال أنت طالق بائن أو حرام
 لان الصفة مع الموصوف كلام واحد فلا يفصل البعض عن البعض في الوقوع وفائدة هذا لا تظهر في التنجيز لان
 الطلاق قبل الدخول لا يقع الا بئنا سواء وصفه بالبيئونة أم لم يصفه وانما تظهر في التعليق بان يقول لها أنت طالق بائن
 ان دخلت الدار انه لا يتنجز بل يتعلق بالدخول لان قوله بائن بين الايقاع والشرط لا يقع فاصلاً بينهما لما ذكرنا أن
 الصفة مع الموصوف كلام واحد فلا يكون حائلاً بين الايقاع والشرط فلا يمنع التعليق بالشرط ولو قال لها أنت طالق
 واحدة مع واحدة أو معها واحدة يقع ثنتان لان كلمة مع للمقارنة فقد وقع الطلاقين معا فيقعان معا كما لو كانت مدخولاً
 بها وكذا لو قال أنت طالق واحدة قبلها واحدة أو واحدة بعد واحدة لان هذا ايقاع طلقة واحدة للحال واطرافه طلقة
 أخرى الى الزمان الماضي فيقع في الحال واحدة ولم تصبح اضافة الاخرى الى الماضي لما فيه من الاستحالة فيقع في
 الحال ولو قال أنت طالق واحدة قبلها واحدة أو واحدة بعدها واحدة يقع واحدة لانه أو وقع تطليقة واحدة وأعقبها
 بتطليقة أخرى فوقعت الاولى ولغت الثانية لعدم الملك والعدة ولو كرر لفظ الطلاق فالامر لا يخلو اما ان كرر بدون
 حرف العطف واما ان يكون بحرف العطف وكل ذلك لا يخلو اما ان يجر أو علق فان كرر بغير حرف العطف ونجز بان
 قال أنت طالق أنت طالق أنت طالق أو قال أنت طالق طالق طالق يقع الاولى ويلغو الثانية والثالثة لانه أو وقع متفرقا
 أما في قوله أنت طالق أنت طالق أنت طالق فلان كل واحد من هذه الالفاظ الثلاثة كلام تام لانه مبتدأ وخبر وكل
 واحد منهما وجد متفرقا فكان كل واحد منهما ايقاعاً متفرقا فيقتضي الوقوع متفرقا فيحصل البيئونة بالاول والثاني
 والثالث يصادفها ولا ملك ولا عدة فيلغو او كذلك اذا قال أنت طالق طالق طالق لان الثاني والثالث خبر لا مبتدأ له
 فيعدا مبتدأ كأنه قال أنت طالق أنت طالق وان علق بشرط فان قدم الشرط بأن قال ان دخلت الدار فماتت طالق
 طالق طالق فالاولى يتعلق بالشرط لوجود التعليق الصحيح وهو ذكر شرط جزاء في الملك والثاني ينزل في الحال
 لان قوله أنت طالق ايقاع تام وقوله وطالق معناه أنت طالق وانه ايقاع تام لانه مبتدأ وخبر وقد صادف محله وهو
 المتكوهة فيقع ويلغو الثالث لوقوع البيئونة بالايقاع ولو تزوجها ودخلت الدار ينزل المعلق لان النكاح باقية لانها
 لا تبطل بالابانة فوجد الشرط وهي في ملكه فينزل الجزاء ولو دخلت الدار بعد البيئونة قبل الزوج تحل النكاح ولا

يقع الطلاق وان كانت مدخولا بها فالاول يتعلق بالشرط لما ذكرنا والثاني والثالث ينزلان للحال لان كل واحد منهما
ايقاع صحيح لمصادفته محله وان آخر الشرط بأن قال أنت طالق أنت طالق أنت طالق ان دخلت الدار أو قال أنت
طالق طالق طالق ان دخلت الدار فالاول ينزل في الحال لانه ايقاع تام صادف محله وبلغوا الثاني والثالث بمحصول
البيونة بالاولى فلم يصح التعليق لعدم الملك وان كانت مدخولا بها يقع الاول والثاني للحال ويتعلق الثالث بالشرط
لان الاول والثاني كل واحد منهما ايقاع تام لكونه مبتدأ أو خيرا وقد صادف محله فوقع للحال والثالث علقه بالشرط
فتعلق به لحصول التعليق حال قيام العدة فصادف التعليق محله فصيح بخلاف الفصل الاول وان كرر بحرف العطف
فان تجز الطلاق بأن قال أنت طالق ثم طالق ثم طالق أو قال أنت طالق فطالق فطالق لا يقع الا الاول بلا خلاف لانه
أوقع الثلاث متفرقا لوجود حرف موضوع للتعرف لان ثم للترتيب مع التراخي والقاع للترتيب مع التعقيب ووقوع
الطاقة الاولى يمنع من ترتيب الثانية والثالثة عليها وكذلك اذا قال أنت طالق وطالق وطالق عند عامة العلماء وقال
مالك يقع الثلاث (وجه) قوله ان الواو للجمع والجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع فكان هذا ايقاع الثلاث
جملة واحدة كأنه قال أنت طالق ثلاثا (ولنا) ان الواو للجمع المطلق والجمع المطلق في الوجود لا يتصور بل
يكون وجوده على أحد الوضعين عينا اما القران واما الترتيب فان كان الوقوع بصفة الترتيب لا يقع الا الاول وان
كان بصفة القران يقع الثاني والثالث فيقع الشك في وقوع الثاني والثالث فلا يقع بالشك وان علق بشرط فاما ان
قدم الشرط على الجزاء واما ان أخره عنه فان قدمه بأن قال ان دخلت الدار فأنت طالق وطالق وطالق تعلق الكل
بالشرط بالا جماع حتى لا يقع شيء قبل دخول الدار فإذا دخلت الدار قبل الدخول بها لا يقع الا واحدة في قول أبي
حنيفة وان دخلت الدار قبل الدخول بها فيقع الثلاث بالا جماع لكن عند أبي حنيفة على التعاقب وعندهما يقع على
الجمع وعلى هذا الخلاف اذا قال لا جنسية ان تزوجتك فانت طالق وطالق وطالق فزوجه لا يقع الا واحدة عنده
وعندهما يقع الثلاث ولو قال ان تزوجتك فانت طالق وأنت على كظهر أمي فزوجهما طلقت ولم يصرمظاهرا منها
عنده خلا فاهما ولو قدم الظاهر على الطلاق بان قال ان تزوجتك فانت على كظهر أمي وأنت طالق يقع الطلاق والظاهر
جميعا بالا جماع (وجه) قولهما انه أوقع الثلاث جملة واحدة فيقع جملة واحدة كما اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق
ثلاثا ودلالة الوصف انه جمع التظليقات الثلاث بحرف الجمع وهو الواو والجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع لغة وشرعا
أما اللغة فان قول القائل جاءني زيدوزيد وقوله جاءني الزيدون سواء أما الشرع فان من قال لفسلان على الف
درهم ولفلان كان الالف بينهما كالمال لهذين الرجلين على الف درهم وكذا الفضيولى اذا زوج رجل امرأة وفضولى
آخر زوج أخت تلك المرأة من ذلك الرجل فبلغه النكاحان فقال أجزت نكاح هذه وهذه بطل النكاحان جميعا كما لو
قال أجزت نكاحهما فثبت ان الجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع ولو جمع بلفظ الجمع بان قال ان دخلت هذه الدار
فأنت طالق ثلاثا لوقع الثلاث سواء دخلتها قبل الدخول بها أو بعد الدخول كذا هذا ولا يلزم التنجيز فانه لو ذكر
لفظ الجمع قبل الدخول بها بان قال أنت طالق ثلاثا يقع الثلاث ولو ذكر بحرف الجمع لا يقع الا واحدة بان قال لها
أنت طالق وطالق وطالق لان العطف والجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع اذا صح العطف والجمع في
التنجيز لم يصح لانه لما قال لها أنت طالق فقد بان بواحدة لعدم العدة فامتنع وقوع الثاني والثالث لا لعدم محل
الطلاق بخلاف التعليق بالشرط لان التعليق بالشرط قد صح وصح التكليم بالثاني والثالث لان ملكه قائم بعد
التعليق فصح التكليم به واذا صح التكليم بحرف الجمع صار التكليم به كالتكليم بلفظ الجمع ولهذا وقع الثلاث اذا
أخر الشرط كذا هذا ولا يبي حنيفة ان قوله ان دخلت الدار فانت طالق وطالق وطالق ايقاع الثلاث متفرقا في
زمان ما بعد الشرط فيقتضى الوقوع متفرقا كما اذا قال لامرأته قبل الدخول بها أنت طالق واحدة بعدها أخرى
ولا شك ان الايقاع ان كان متفرقا يكون الوقوع متفرقا لان الوقوع على حسب الايقاع لانه حكمه والحكم ثبت

على وفق العلة والدليل عليه أنه أوقع الثلاث في زمان ما بعد الشرط لان الايقاع هو كلامه السابق اذلا كلام منه
سواء وكلامه متفرق فان قوله طالق كلام تام مبتدأ وخبر وقوله وطالق معطوف على الاول تابعا فيكون خبر
الاول خيرا له كانه قال أنت طالق وأنت طالق وأنت طالق وهذه كلمات متفرقة فيكون الاول متفرقا ضرورة
فيقتضى الوقوع متفرقا وهو ان يقع الاول ثم الثاني ثم الثالث فان لم تكن المرافة دخولا بها فدخل الاول يمنع وقوع
الثاني والثالث عتبه لا نعدام الملك والعدة ولهذا لم يقع في التنجيز الا واحدة لسكون الايقاع متفرقا الا ان هناك أوقع
متفرقا في الحال في زمان ما بعد الشرط ولا يلزم ما اذا قال لها ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثلاثا فدخلتها انه يقع
الثلاث لان هناك ما أوقع الثلاث متفرقا بل أوقعها جملة واحدة لان قوله أنت طالق ثلاثا موضوع العدد معلوم لغة
الأتري ان في التنجيز كذلك فكذا في التعليق ولا يلزم ما اذا أخر الشرط لانهم وضعوا هذا الكلام عند تأخير
الشرط ذكر الايقاع الثلاث جملة وان كان متفرقا من حيث الصورة لضرورة دعوتهم الى ذلك وهي ضرورة تدارك
الغلط لان الطلاق والعناق مما يجري على اللسان غلطا من غير قصد فوضعوا الشرط والاستثناء في الكلام لتدارك
الغلط حتى اذا لم يكن ذلك عن قصد الحق الرجل به الاستثناء فيقول ان شاء الله تعالى أو يقول ان دخلت الدار فصار
هذا الكلام عند تأخير الشرط لا يقع الثلاث جملة وضعا وان كان من حيث الصورة متفرقا لحاجتهم الى تدارك
الغلط وهم أهل اللسان فلم يولاه الوضع والحاجة الى تدارك الغلط عند تأخير الشرط لا عند تقديمه فيجب العمل
بحقيقة الوضع الآخر عند التقديم ولا يلزم ما اذا قال لامرأته ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثم قال في اليوم الثاني
ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثم قال في اليوم الثالث ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثم دخلت الدار انه يقع
الثلاث وان كان الايقاع متفرقا لان هناك ما أوقع الثلاث متفرقا في زمان ما بعد الشرط لان ذلك الكلام ثلاثة
ايمان كل واحدة منها جعلت علما على الانطلاق في زمان واحد بعد الشرط فكان زمان ما بعد الشرط وهو دخول
الدار وقت الحنث في الايمان كلها فيقع جملة ضرورة حتى لو قال لها ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثم قال في
اليوم الثاني ان دخلت هذه الدار الاخرى فانت طالق ثم قال في اليوم الثالث ان دخلت هذه الدار فانت طالق لا يقع
بكل دخلة الاطلاق واحدا لان الموجود ثلاثة ايمان لكل واحد شرط على حدة بخلاف مسئلتنا فان الموجودين
واحدة ولها شرط واحد وقد جعل الخالف جزاء هذه اليمين ايقاعات متفرقة في زمان ما بعد الشرط فلا بد من تفرق
الايقاعات في زمان ما بعد الشرط فيقع كل جزاء في زمان كما في قوله ان دخلت هذه الدار فانت طالق واحدة بعدها
أخرى بخلاف ما اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق ونصف لان هناك ما أوقع متفرقا بل مجتمعا لان قوله طالق
ونصف اسم واحد يسمى واحدا وان كان النصف معطوفا على الواحد كقولنا أحد وعشرون ونحو ذلك فكان ذلك
تطبيقتين على الجمع ولهذا كان في التخيير كذلك فكذلك في التعليق وبخلاف قوله ان دخلت الدار فانت طالق
واحدة لا بل ثنتين لان ذلك ايقاع الثلاث علة في زمان ما بعد الشرط لانه أوقع الواحدة ثم تدارك الغلط باقامة الثنتين
مقام الواحدة والرجوع عن الاول والرجوع لم يصح لان تعليق الطلاق لا يحتمل الرجوع عنه وصح ايقاع
التطبيقتين فكان ايقاع الثلاث بعد الشرط في زمان واحد كانه قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا وهذا
بخلافه وأما قوله انه جمع بين الايقاعات بحرف الجمع وهو الواو فالجواب عنه من وجهين أحدهما ان الواو للجمع
المطلق من غير التعرض لصفة القران والترتيب والجمع المطابق في الوجود لا يتصور لانه لا يوجد الا مقيدا باحد
الوصفين فبعد ذلك حملة على القران يكون عدولا عن حقيقة الكلمة وجعلها محازا عن كلمة مع ونحن نحمله على
الترتيب ونجعلها محازا عن كلمة ثم فوقع التعارض فسقط الاحتجاج بحرف الواو مع ما ان الترجيح معناه من وجهين
أحدهما ان الحمل على الترتيب موافق للحقيقة لوجود الايقاع متفرقا حقيقة لا موجب حرف الواو والحمل على
القران يخالف الحقيقة فكان الحمل على الترتيب أولى والثاني ان الحمل على الترتيب يمنع من وقوع الثاني والثالث

والحمل على القرآن بوجوب الوقوع فلا يثبت الوقوع بالشك على الاصل المجهود ان لم يكن ثابتا ووقع الشك في ثبوته لا يثبت بالشك بخلاف مسألة الفضولي فانه كما لا يجوز الجمع بين الاختين على المقارنة لا يجوز على الترتيب فامكن العمل بحرف الواو فيما يقتضيه وهو الجمع المطلق وفي مسألة الاقرار توقف أول الكلام على آخره لضرورة تدارك الغلط والنسيان اذ قد يكون على انسان حق لاثنين فيقر بكل الحق لا حيدهما على السهو والغفلة ثم يتذكر فيتدارك بهذه اللفظة فوقف أول الكلام على آخره وصارت الجملة اقرارا واحدا لهما للضرورة كما قلنا في تأخير الشرط في الطلاق ومثل هذه الضرورة في مسئلتنا معدمة فيجب العمل بالحقيقة ولو علق بحرف الفاء بان قال ان دخلت الدار فانت طالق فطالق فطالق فجعل الكرخي والطحاوي حرف الفاء ههنا كحرف الواو وأثبتا الخلاف فيسهو والفتية أبو الليث جعله مثل كلمة بعد وعده مجمع عليه فقال اذا كانت غير مدخول بها لا يقع الا واحدة بالاجماع وهكذا ذكر الشيخ الامام الاجل الاستاذ علاء الدين رحمه الله تعالى وهذا أقرب الى القصة لان الفاء للترتيب مع التعقيب ووقوع الاول يمنع من تعقب الثاني والثالث ولو قال ان دخلت الدار فانت طالق ثم طالق فالاول يتعلق بالشرط والثاني يقع للحال ويلغو الثالث في قول أبي حنيفة كما اذا لم يذكر الواو ولا الفاء بان قال ان دخلت الدار فانت طالق طالق طالق فان تزوج بها ودخلت الدار ولم تكن دخلت قبل ذلك الدار نزل المعلق وان كانت مدخولا بها يتعلق الاول بالشرط وتقع الثانية والثالثة في الحال فان دخلت الدار وهي في العدة أو دخلتها بعد ان راجعها نزل المعلق وقال أبو يوسف ومحمد يتعلق الكل بالشرط حتى لا يقع شيء في الحال واذا دخلت الدار يقع واحدة وان كانت مدخولا بها يقع الثلاث على التعاقب كما اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق واحدة وبعدها واحدة وبعدها واحدة وكما قال أبو حنيفة في حرف الواو وجه قولهما ان عطف البعض على البعض بحرف العطف لان ثم حرف عطف كالواو فيتعلق الكل بالشرط ثم الوقوع بعد الشرط يكون على التعاقب بمقتضى حرف ثم لانه للترتيب مع التراخي فيعتبر أن معنى العطف في التعليق ومعنى الترتيب في الوقوع على ما نذكر ولا يبي حنيفة أن قوله ان دخلت الدار فانت طالق مبنين تامة لوجود الشرط والجزاء وانها منعقدة لحصولها في الملك فلما قال ثم طالق فقد تراخى الكلام الثاني عن الاول فصار كأنه سكوت ثم قال لها أنت طالق فيقع في الحال ولا يتعلق بالشرط وأبو حنيفة يعتبر معنى الكلمة وهو التراخي في نفس الكلام فكان الفصل بين الكلام الاول والثاني بالتراخي كالفصل بالسكوت على ما نذكر ان شاء الله تعالى ولو أخر الشرط بان قال أنت طالق وطالق وطالق ان دخلت الدار أو قال أنت طالق فطالق فطالق ان دخلت الدار يتعلق الكل بالشرط فان وجد الشرط يقع الثلاث بالاجماع لان أهل اللغة وضعوا هذا الكلام على تأخير الشرط لا يقع الثلاث جملة في زمان ما بعد الشرط لحاجتهم الى تدارك الغلط على ما بينا فيما تقدم ولو قال أنت طالق ان دخلت الدار أنت طالق ان دخلت الدار أنت طالق ان دخلت الدار أو قدم الشرط بان قال ان دخلت فانت طالق قال ذلك ثلاثا يتعلق الكل بالدخول فما لم تدخل لا يقع شيء واذا دخلت الدار دخلت واحدة يقع الثلاث بالاجماع لما قلنا ان هذه ايمان ثلاثة لها شرط واحد كل مبنين ايقاع الطلاق الثلاث في زمان واحد وهو ما بعد الشرط فكان ايقاع الثلاث جملة في زمان ما بعد الشرط لا متفرقا فاذا وجد الشرط يقع جملة ولو قال أنت طالق ثم طالق ثم طالق ان دخلت الدار فالاول يقع للحال ويلغو الثاني والثالث في قول أبي حنيفة وان كانت مدخولا بها يقع الاول والثاني للحال ويتعلق الثالث بالشرط وقال أبو يوسف ومحمد يتعلق الكل بالشرط ولا يقع الا واحدة وان كانت مدخولا بها يقع الثلاث سواء كانت مدخولا بها أو غير مدخول بها وجعل ثم عندهما في هذه الصورة كالواو والفاء وجه قولهما على ظاهر الرواية عنهما ان ثم حرف عطف كالواو والفاء وهما معنى خاص وهو التراخي فيجب اعتبار المعنيين جميعا فاعتبرنا معنى العطف في تعليق الكل بالشرط كما في حرف الواو والفاء واعتبرنا معنى التراخي في الوقوع وهذا يمنع وقوع الثانية والثالثة قبل الدخول بها وجه قول أبي حنيفة ان كلمة ثم موضوعة

للتراخي وقد دخلت على الايقاع فيقتضي تراخي الثاني عن الاول في الايقاع كانه قال أنت طالق وسكت ثم قال فطالق وطالق ان دخلت الدار فوقع الاول للحال ويلغو الثاني والثالث لانهم ما حصلوا بعد ثبوت اليقونة بالاول فلا يقعان في الحال ولا يتعلقان بالشرط أيضا لانعدام الملك وقت التعليق فلم يصح التعليق فالحاصل انهما يعتبران بمعنى التراخي في الوقوع لافي الايقاع وأبو حنيفة يعتبر بمعنى التراخي في الايقاع لان الحكم الايقاع واعتبار أبي حنيفة أولى لان كلمة التراخي دخلت على الايقاع والتراخي في الايقاع يوجب التراخي في الوقوع لان الحكم ثبت على وفق العلة فاما القول بتراخي الوقوع من غير تراخي الايقاع فتقول باثبات حكم العلة على وجه لا يقتضيه العلة وهذا لا يجوز وروي عن أبي يوسف فبين قال لا مرأته أنت طالق استغفر الله ان دخلت الدار موصولا أو قال سبحان الله أو الحمد لله انه يدين فيما بينه وبين الله تعالى ويقع في القضاء في الحال لان هذا كلام لا تعلق له بالطلاق فيكون فاصلا بين الجزاء والشرط فيمنع التعليق كما لو سكت بينهما من غير ضرورة السعال فيقع في الحال في القضاء ولا يصدق ان أراد به التعليق لانه خلاف الظاهر ويدين فيما بينه وبين الله عز وجل لانه نوى ما يحمله كلامه وكذا اذا تنحج من غير سعال غشيه أو تساعل لانه لما تنحج من غير ضرورة أو تساعل فقد قطع كلامه فصار كما لو قطعه بالسكوت ولو قال أنت طالق واحدة وعشرين أو واحدة وثلاثين أو واحدة وأربعين أو قال أحد وعشرين أو أحد وثلاثين أو أحد وأربعين وقعت ثلاثا في قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر لا يقع الا واحدة وجه قوله انه أوقع الثلاث متفرقا لانه عطف عددا على عدد فوقع الاول منع وقوع الثاني كما اذا قال لها أنت طالق وطالق أو فطالق ولنا أن قوله أحد وعشرين في الوضع كلام واحد وضع لمسمى واحد ألا ترى أنه لا يمكن أن يتكلم به الا على هذا الوجه فلا يفصل البعض عن البعض كقوله أنت طالق ثلاثا وعلى هذا الخلاف اذا قال أنت طالق اثنتين وعشرين أو اثنتين وثلاثين أو اثنتين وأربعين أو قال اثني وعشرين أو اثني وثلاثين أو اثني وأربعين انه ثلاث عندنا وعند زفر اثنتان لما قلنا ولو قال أنت طالق إحدى عشرة يمكن أن يتكلم على غير هذا الوجه بان يأتي باللفظ المعتاد فيقول إحدى عشرة أو أحد عشر فاذ لم يقل يعتبر عطفًا على الواحد فكان إيقاع العشرة بعد الواحد فلا يصح كما لو قال أنت طالق وطالق أو فطالق أو ثم طالق وذكر الكرخي عن أبي يوسف في إحدى عشرة وثلاث أن طالق واحد أو واحدة وألفا كان واحدة كذا روى الحسن عن أبي حنيفة لانه كان يمكنه أن يتكلم به على غير هذا الوجه وهو أن يقول مائة وواحدة وألفا واحدة لان هذا هو المعتاد فاذا قدم الواحدة فقد خالف المعتاد فلا يمكن أن يجعل الكل عددا واحدا فيجعل عطفًا فيمتنع وقوع ما زاد على الواحدة وقال أبو يوسف اذا قال واحدة ومائة تقع ثلاثا لان التقديم والتأخير في ذلك معتاد ألا ترى انهم يقولون في العادة مائة وواحدة وواحدة ومائة على السواء ولو قال أنت طالق واحدة ونصفا يقع اثنتان في قولهم لان هذه جملة واحدة ألا ترى انه لا يمكنه أن يتكلم بها الا على هذا الوجه فكان هذا اسم المسمى واحد والطلاق لا يجزأ فكان ذكر بعضه ذكرا للكل فكان هذا الإيقاع تطبيقين كانه قال لها أنت طالق اثنتين ولو قال أنت طالق نصفًا واحدة يقع عليهما اثنتان عند أبي يوسف وعند محمد واحدة لان التكلم على هذا الوجه غير معتاد بل العادة قولهم واحدة ونصفا فاذا عدل عن المعتاد لم يمكن أن يجعل الكل عددا واحدا فيجعل عطفًا وأبو يوسف يقول الاستعمال على هذا الوجه معتاد فانه يقال واحدة ونصفًا وواحدة على السواء ومنها الاضافة الى المرأة في صريح الطلاق حتى لو أضاف الزوج صريح الطلاق الى نفسه بان قال أنا منك طالق لا يقع الطلاق وان نوى وهذا عندنا وقال الشافعي الاضافة الى المرأة في صريح الطلاق حتى لو قال أنا منك بائن أو أنا عليك حرام ونوى الطلاق يصح وجه قوله ان الزوج أضاف الطلاق الى محله فيصح كما اذا قال لها أنا منك بائن أو أنا عليك حرام ودلالة الوصف ان محل الطلاق المقيدل لان التطليق رفع النيد والرجل مقيد اذ المقيد هو الممنوع والزواج ممنوع

عن التزوج باختها وعن التزوج بربع سواها فكان مقيدا فكان محالا لاضافة الكناية المبينة اليه لما ان الابانة قطع
الوصلة وانما ثابتة من جانبه كذا هذا ولنا الكتاب والسنة والمعقول أما الكتاب فقوله عز وجل فطلقوهن
لعدتهن أمر سبحانه وتعالى بتطليقهن والامر بالفعل نهى عن تركه وتطليق نفسه ترك لتطليق امرأته حقيقة لانه
أضاف الطلاق الى نفسه لا الى امرأته حقيقة فيكون منها والمنهى غير المشروع والتصرف الذي ليس بمشروع
لا يعتبر شرعا وهو تفسير عدم الصحة وأما السنة فمأروى أبو داود في سننه باسناده عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه قال تزوجوا ولا تطلقوا فان الطلاق يهترله عرش الرحمن نهى عن التطليق مطلقا سواء كان مضافا الى الزوج أو
الى الزوجة وأكده النهى بقوله فان الطلاق يهترله عرش الرحمن فظاهر الحديث يقتضى أن يكون التطليق منها سواء
أضيف الى الزوج أو اليها ثم جاءت الرخصة في التطليق المضاف الى الزوجة في نصوص الكتاب من قوله تعالى
فطلقوهن لعدتهن وقوله تعالى فان طلقها وقوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ونحو ذلك فبقى التطليق المضاف
الى الزوج على أصل النهى والمنهى غير مشروع والتصرف الشرعى اذا خرج من أن يكون مشروعاً لا وجود له شرعا
فلا يصح ضرورة وأما المعقول فهو أن قوله أنا منك طالق إما أن يعتبر اخبارا عن كونه طالقا كما يقتضيه ظاهر الصيغة
وأما أن يعتبر انشاء وهو اثبات الانطلاق ولا سبيل الى الثاني لانه منطلق وليس عليه قيد النكاح واثبات الثابت
محال فتعين الاول وهو أن يكون اخبارا عن كونه طالقا وهو صادق في هذه الاخبار والدليل على انه ليس عليه قيد
النكاح وجهان أحدهما ان قيد النكاح في جانب المرأة ثابت للضرورة تحقيق ما هو من مقاصد النكاح وهو السكن
والنسب لان الحر وج والبروز يرب فلا يطمن قلبه اليها واذا جاءت بولد لا يثق بكونه منه وهذه الضرورة منعدمة في
جانب الزوج فلا يثبت عليه قيد النكاح والثاني ان قيد النكاح هو ملك النكاح وهو الاختصاص بالحازم والزوج
مالك لان المرأة مملوكة ملك النكاح والمملوك لا بدله من مالك ولا ملك لغير الزوج فيه فاعلم ان الزوج ماله كما فاستحال
أن يكون مملوكا بخلاف ما اذا أضاف الطلاق اليها فان قال لها أنت طالق لا يمكن حمل هذه الصيغة على الاخبار
لانه يكون كذا بالكونها غير منطوقة لثبوت قيد النكاح فيحمل على الانشاء انه يمكن لعدم الانطلاق قبله بخلاف
الكناية المبينة لان الابانة قطع الوصلة وانما ثابتة في الطرفين فاذا زالت من أحد الطرفين تزول من الطرف الآخر
ضرورة لاستحالة اتصال شئ بما هو منفصل عنه والتحريم اثبات الحرمة وانما لا يثبت من أحد الجانبين لاستحالة
أن يكون الشخص حلالا لمن هو حرام بخلاف الطلاق لانه اثبات الانطلاق ورفع القيد والقيدم ثبت الامن جانب
واحد وانما قائم وأما قوله الزوج ممنوع عن التزوج باختها وأربع سواها فعم لكن ذلك لم يثبت الامن جانب واحد
وانه قائم لان المنع من ذلك لكونه جمعا بين الاختين في النكاح وهذا كان ثابتا قبل النكاح ألا ترى لو تزوجها جميعا
لم يحز وسواء كانت الاضافة الى امرأته معينة أو مبهمه عند عامة العلماء حتى لو قال لا امرأته إحدانا كما طالق أو قال
لأربع نسوة له إحدانا كن طالق ولم ينو واحدة بعينها صحت الاضافة وقال نفاة القياس لا تصح اضافة الطلاق
الى المعينة وجه قولهم لم يصلح محالا للنكاح فلا يصلح محالا للطلاق اذا الطلاق رفع ما ثبت بالنكاح وكذا لم يصلح
محالا للبيع والهبة والاجارة وسائر التصرفات فكذا الطلاق وأما عمومات الطلاق من الكتاب والسنة من نحو
قوله عز وجل فطلقوهن لعدتهن وقوله الطلاق مرتان وقوله سبحانه فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا
غيره وقوله لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن وقول النبي صلى الله عليه وسلم كل طلاق جائز الا طلاق الصبي
والمعتوه من غير فصل بين طلاق وطلاق وبين الطلاق المضاف الى المعين والمجهول ولان هذا ليس بتجيز الطلاق في
الحقيقة بل هو تعليق من حيث المعنى بشرط البيان لما ذكره والطلاق مما يحتمل التعليق بالشرط ألا ترى أنه يصح
تعليقه بسائر الشروط فكذا بهذا الشرط بخلاف النكاح فانه لا يحتمل التعليق بالشرط فلا تكون المجهولة محالا
للنكاح وكذا الاجارة والبيع وسائر التصرفات وعلى هذا الوجه لا يكون هذا ايقاع الطلاق في المجهولة لانه تعليق

بشرط البيان فيقع الطلاق في الميمنة لافي الجهولة على انان قلنا بالوقوع كما قال بعضهم فهذه جهالة يمكن رفعها بالبيان فالطلاق يحتمل خطر الجهالة ألا ترى انه يحتمل خطر التعليق والاضافة بتحقيقه ان البيع يحتمل جر بان الجهالة فانه اذا باع قفيزا من صبرة جاز وكذا اذا باع أحد شيئين على ان المشتري بالخيار يأخذ ما يشاء ويرد الآخر فالطلاق أولى لانه في احتمال الخطر فوق البيع ألا ترى انه يحتمل خطر التعليق والاضافة والبيع لا يحتمل ذلك فلم يجز بيع المجهول فالطلاق أولى وسواء كانت الجهالة مقارنة أو طارئة بان طلق واحدة من نسائه عيناً ثم نسي المطلقة حتى لا يحل له وطء واحدة منهن لان المقارن لم يمنع صحة الاضافة فالطاري لان لا يرفع الاضافة الصحيحة أولى لان المنع أسهل من الرفع والله عز وجل أعلم ومنها الاضافة الى جميع أجزائها أو الى جزء جامع منها أو شائع وجملة الكلام انه لا خلاف انه اذا أضاف الطلاق الى جزء جامع منها كالرأس والوجه والرقبة والفرج انه يقع الطلاق لان هذه الأعضاء يعبر بها عن جميع البدن يقال فلان تلك كذا وكذا رأس من الرقيق وكذا وكذا رقبة وقال الله تعالى أو تحرير رقبة والمراد بها الجملة وفي الخبر عن الله القروج على السروج والوجه يذكروا راد به الذات قال الله سبحانه وتعالى كل شيء هالك الا وجهه أي الاله ومن كفل بوجه فلان يصير كفيلاً بنفسه فيثبت ان هذه الأعضاء يعبر بها عن جميع البدن فكان ذكرها ذكراً للبدن كانه قال أنت طالق وكذا اذا أضاف الى وجهها لان قوام النفس بها ولان الروح تسمى نفساً قال الله تعالى الله يتوفى الانفس حين موتها والتي لم تمت في منامها ولو أضاف الطلاق الى دبرها لا يقع لان الدبر لا يعبر به عن جميع البدن بخلاف الفرج ولا خلاف أيضاً في انه اذا أضاف الطلاق الى جزء شائع منها بان قال نصفك طالق أو ثلثك طالق أو ربعك طالق أو جزء منك انه يقع الطلاق لان الجزء الشائع محل للنكاح حتى تصح اضافة النكاح اليه فيكون محلاً للطلاق ولان الاضافة الى الجزء الشائع يقتضي ثبوت حكم الطلاق فيه وانه شائع في جملة الاجزاء بعذر الاستمتاع بجميع البدن لما في الاستمتاع به استمتاع بالجزء الحرام فلم يكن في ابقاء النكاح فائدة فيزول ضرورة واختلف فيما اذا أضاف الطلاق الى الجزء المعين الذي لا يعبر به عن جميع البدن كاليد والرجل والاصبع ونحوها قال أصحابنا لا يقع الطلاق وقال زفر يقع وبه أخذ الشافعي وجهه قولهما ان اليد جزء من البدن فيصح اضافة الطلاق اليها كما لو أضاف الى الجزء الشائع منها والدليل على ان اليد جزء من البدن ان البدن عبارة عن جملة أجزائه مربعة منها اليد فكانت اليد بعض الجملة المركبة والاضافة الى بعض البدن اضافة الى الكل كما في الجزء الشائع ولنا قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن أمر الله تعالى بتطبيق النساء والنساء جمع المرأة والمرأة اسم لجميع أجزائها والا امر بتطبيق الجملة يكون نهياً عن تطبيق جزء منها لا يعبر به عن جميع البدن لانه ترك لتطبيق جملة البدن والا امر بالفعل نهى عن تركه والمنهى لا يكون مشروعاً فلا يصح شرعاً لان قوله يدك طالق اضافة الطلاق الى ما ليس محل الطلاق فلا يصح كما لو أضاف الطلاق الى خمارها ودلالة الوصف انه أضاف الطلاق الى يدها ويدها ليست محل للطلاق لوجبهين أحدهما انها ليست بمحل للنكاح حتى لا تصح اضافة النكاح اليها فلا تكون محلاً للطلاق لان الطلاق رفع ما يثبت بالنكاح ألا ترى انها لما لم تكن محلاً للاقالة لانها فسخ ما ثبت بالبيع كذا هذا والثاني ان محل الطلاق محل حكم في عرف الفقهاء وحكم الطلاق زوال قيد النكاح وقيد النكاح ثبت في جملة البدن لافي اليد وحدثها لان النكاح أضيف الى جملة البدن ولا يتصور القيد الثابت في جملة البدن في اليد وحدها فكانت الاضافة الى اليد وحدها اضافة الى ما ليس محل الطلاق فلا يصح وكذا يقال في الجزء الشائع لانه لا يثبت الحكم في البدن بالاضافة الى الجزء الشائع بل لمعنى آخر وهو عدم الفائدة في بقاء النكاح على ما مر بيانه أو يضاف اليه لانه من ضرورات الاضافة الى الجزء الشائع كمن قطع حبلاً مملوكه كاله تعالى به قنديل غيره وههنا لا ضرورة لوثبت الحرمته في الجزء المعين مقصوداً عليه لا مكان الانتفاع بباقي البدن فكان بقاء النكاح مفيداً لكن لا قائل به على ما عرف في الخلافات وأما قوله اليد جزء من البدن فنقول ان سلم ذلك لكنه جزء معين فلم يكن محلاً للطلاق بخلاف

الجزء الشائع فانه غير معين وهذا لان الجزء اذا كان شائعاً فاما من جزء يشار اليه الا ويحتمل أن يكون هو المضاف اليه
الطلاق فتعذر الاستمتاع بالبدن فلم يكن في بقاء النكاح فائدة بخلاف المعين على مامر ومنها قبول العوض من المرأة
في أحد نوعي الخلع وفي الطلاق على مال اذا لم يكن هناك قائل آخر سواها أما الخلع فجملة الكلام فيه ان الخلع
نوعان خلع بعوض وخلع بغير عوض أما الذي هو بغير عوض فتحوان قال لامرأته خالعتك ولم يذ كر العوض فان
نوى به الطلاق كان طلاقاً والا فلا لانه من كنيات الطلاق عندنا ولو نوى ثلاثاً كان ثلاثاً وان نوى اثنتين فهي
واحدة عند أصحابنا الثلاثة خلافاً للزفر بمنزلة قوله أنت بائن ونحو ذلك على مامر وأما الثاني وهو أن يكون مقروناً
بالعوض لما ذ كرنا بان قال خالعتك على كذا واذ كر عوضاً واسم الخلع يقع عليهما الا انه عند الاطلاق ينصرف الى
النوع الثاني في عرف اللغة والشرع فيكون حقيقة عرفية وشرعية حتى لو قال لاجنبي اخلع امرأتى فخلعها بغير عوض
لم يصلح وكذا لو خالعا على ألف درهم فقيمت ثم قال الزوج لم أنو به الطلاق لا يصدق في القضاء لان ذ كر العوض
دليل ارادة الطلاق ظاهر فلا يصدق في العدول عن الظاهر بخلاف ما اذا قال لها خالعتك ولم يذ كر العوض ثم قال
ما أردت به الطلاق انه يصدق اذا لم يكن هناك دلالة حال تدل على ارادة الطلاق من غضب أو ذ كر طلاق على ما ذ كرنا
في الكنيات لان هذا اللفظ عند عدم ذ كر التعويض يستعمل في الطلاق وفي غيره فلا بد من النية لينصرف الى
الطلاق بخلاف ما اذا ذ كر العوض لانه مع ذ كر العوض لا يستعمل في العرف والشرع الا للطلاق ثم الكلام في
هذا النوع يقع في مواضع في بيان ماهيته وفي بيان كفيته وفي بيان شرط صحته وفي بيان شرط وجوب العوض وفي
بيان قدر ما يحل للزوج أخذه منها من العوض وما لا يحل وفي بيان حكمه أما الاول فقد اختلف في ماهية الخلع قال
أصحابنا هو طلاق وهو مروي عن عمرو وعثمان رضي الله عنهما وللشافعي قولان في قول مثل قولنا وفي قول ليس بطلاق
بل هو فسخ وهو مروي عن ابن عباس رضي الله عنهما وفائدة الاختلاف انه اذا خلع امرأته ثم تزوجها تعود اليه
بطلاقين عندنا وعند ثلاث تطليقات حتى لو طلقها بعد ذلك تطليقتين حرمت عليه حرمة غليظة عندنا وعند
لا تحرم الا ثلاث احتج الشافعي بظاهر قوله عز وجل الطلاق مرتان الى قوله فان طلقها ذ كر سبحانه الطلاق مرتين
ثم ذ كر الخلع بقوله فلا جناح عليهما فيما اقتدت به ثم ذ كر الطلاق أيضاً بقوله عز وجل فان طلقها فلو جعل الخلع طلاقاً
لا زاد عدد الطلاق على الثلاث وهذا لا يجوز لان الفرقة في النكاح قد تكون بالطلاق وقد تكون بالفسخ كالفرقة
بعدم الكفاءة وخيار العتاقة والردة وابعاء الاسلام ولفظ الخلع دليل الفسخ وفسخ العقد رفعه من الاصل فلا
يكون طلاقاً كما لو قال طلقك على ألف درهم فقبلت ولنا أن هذه فرقة بعوض حصلت من جهة الزوج
فتكون طلاقاً وقوله الفرقة في النكاح قد تكون من طريق الفسخ مسلم لكن ضرورة لا مقصودا اذ النكاح
لا يحتمل الفسخ مقصودا عندنا لان جوازه ثبت مع قيام المنافي للجواز وهو الحرية في الحرية وقيام ملك التمين في الامة
على ما عرف الا أن الشرع أسقط اعتبار المنافي وألحقه بالعدم لحاجة الناس وحاجتهم تدفع بالطلاق بعوض
وغير عوض وانفساخه ضرورة فلا حاجة الى الفسخ مقصودا فلا يسقط اعتبار المنافي في حق الفسخ مقصودا
والانفساخ فيما ذ كرنا من المواضع ماثبت مقصودا بل ضرورة ولا كلام فيه ولان لفظ الخلع يدل على الطلاق لا على
الفسخ لانه مأخوذ من الخلع وهو التزع والتزع اخراج الشيء من الشيء في اللغة قال الله عز وجل ونزعنا ما في صدورهم
من غل أي أخرجنا وقال سبحانه وتعالى وتزع يده أي أخرجهما من جيبه فكان معنى قوله خلعها أي أخرجها عن
ملك النكاح وهذا معنى الطلاق البائن وفسخ النكاح رفعه من الاصل وجعله كأن لم يكن رأساً فلا يتحقق فيه
معنى الاخراج واثبات حكم اللفظ على وجه يدل عليه اللفظ لغة أولى ولان فسخ العقد لا يكون الا بالعوض الذي
وقع عليه العقد كالاقالة في باب البيع والخلع على ما وقع عليه النكاح وعلى غيره جائز فلم يكن فسخاً وأما الاية فلا حجة
له فيها لان ذ كر الخلع يرجع الى الطلاقين المذكورين الا انه ذ كرهما بغير عوض ثم ذ كر بعوض ثم ذ كر سبحانه

و تعالى الثالثة بقوله تعالى فان طلقها فلم تازم الزيادة على الثلاث بل يجب حمله على هذا الثلاثا يلزمنا القول بتغيير المشرع
مع ماله قد قيل ان معنى قوله تعالى فان طلقها أى ثلاثا وبين حكم الطلقات الثلاث بقوله سبحانه فلا تحل له من بعد حتى
تتكحل زوجا غيره فلا يلزم من جعل الخلع طلاقا شرع الطلقة الرابعة والله عز وجل أعلم وأما بيان كيفية هذا النوع فنقول
له كفتين احدهما انه طلاق بائن لانه من كنيات الطلاق وانما بوائن عندنا ولانه طلاق بعوض وقد ملك الزوج
العوض بقبولها فلا بد وان ملك هي نفسها تحقيقا للمعاوضة ولا تملك نفسها الا بالبائن فيكون طلاقا بائنا ولا انها بائنت
العوض لتخليص نفسها عن حبال الزوج ولا تتخلص الا بالبائن لان الزوج راجعها في الطلاق الرجعي فلا تتخلص
ويذهب مالها بغير شيء وهذا لا يجوز فكان الواقع بائنا والثانية انه من جانب الزوج عيّن وتعليق الطلاق بشرط
وهو قبولها العوض ومن جانبها معاوضة المال وهو تملك المال بعوض حتى لو ابتدأ الزوج الخلع فقال خالعتك على
ألف درهم لا يملك الزوج الرجوع عنه ولا يفسخه ولا نهى المرأة عن القبول ولا يبطل بقيامه عن المجلس قبل قبولها
ولا بشرط حضور المرأة بل يتوقف على ما رآه المجلس حتى لو كانت غائبة قبلها قبلها القبول لكن في مجلسها لانه في
جانبها معاوضة لما ذكر وله ان يعلقه بشرط ويضيفه الى وقت نحو ان يقول اذا قدم زيدو بعد مجيء الوقت حتى لو قبلت
يقول خالعتك على ألف درهم غدا أو رأس شهر كذا والقبول اليها بعد قدم زيدو بعد مجيء الوقت حتى لو قبلت
قبل ذلك لا يصح لان التعليق بالشروط والاضافة الى الوقت تطليق عند وجود الشرط والوقت فكان قبولها قبل
ذلك هدر او لو شرط الخيار لنفسه بان قال خالعتك على ألف درهم على اني بالخيار ثلاثة أيام لم يصح الشرط ويصح الخلع
اذا قبلت وان كان الابتداء من المرأة بان قالت اختلعت نفسي منك بألف درهم فلها ان ترجع عنه قبل قبول الزوج
ويبطل بقيامها عن المجلس وقيامه أيضا ولا يقف على ما رآه المجلس بان كان الزوج غائبا حتى لو بلغه وقبل لم يصح
ولا يتعلق بشرط ولا ينضاف الى وقت ولو شرط الخيار لها بان قال خالعتك على ألف درهم على انك بالخيار ثلاثة أيام
فقبلت جاز الشرط عند أبي حنيفة وثبت لها الخيار حتى انها اذا اختارت في المسدة وقع الطلاق وجب المال وان
ردت لا يقع الطلاق ولا يلزمها المال وعند أبي يوسف ومحمد شرط الخيار باطل والطلاق واقع والمال لازم وانما
اختلف الجلبان في كيفية هذا النوع لانه طلاق عندنا ومعلوم ان المرأة لا تملك الطلاق بل هو ملك الزوج لا ملك
المرأة فاما يقع بقول الزوج وهو قوله خالعتك فكان ذلك منه تطليقا الا انه علقه بالشرط والطلاق يحتمل التعليق
بالشرط والاضافة الى الوقت لا تحتمل الرجوع والفسخ ولا يتقيد بالمجلس ويقف الغائب عن المجلس ولا يحتمل
شرط الخيار بل يبطل الشرط ويصح الطلاق وأما في جانبها فانه معاوضة المال لانه تملك المال بعوض وهذا معنى
معاوضة المال فتراعى فيه أحكام معاوضة المال كالبيع ونحوه وما ذكرنا من أحكامها لان أبي يوسف ومحمد
يقولان في مسألة الخيار ان الخيار انما شرع للفسخ والخلع لا يحتمل الفسخ لانه طلاق عندنا وجواب أبي حنيفة عن
هذا ان يحمل الخيار في منع انعقاد العقد في حق الحكم على أصل أحبا بنا فلم يكن العقد منعقدا في حق الحكم للحال بل
هو موقوف في علمنا الى وقت سسقوط الخيار فينبذ يعلم على ما عرف في مسائل البيوع والله الموفق وأما ركنه فهو
الاجاب والقبول لانه عقد على الطلاق بعوض فلا تقع القرعة ولا يستحق العوض بدون القبول بخلاف النوع
الاول فانه اذا قال خالعتك ولم يذكر العوض ونوى الطلاق فانه يقع الطلاق عليها سواء قبلت أو لم تقبل لان ذلك
طلاق بغير عوض فلا يفتقر الى القبول وحضرة السلطان ليست بشرط لجواز الخلع عند عامة العلماء فيجوز عند غير
السلطان وروى عن الحسن وابن سيرين أنه لا يجوز الا عند السلطان والصحيح قول العامة لما روى أن عمر
وعثمان وعبد الله بن عمر رضي الله عنهم جاز الخلع بدون السلطان ولان النكاح جائز عند غير السلطان فكذلك الخلع
ثم الخلع ينقذ بلفظين يعبر بهما عن الماضي في اللغة وهل ينقذ بلفظين يعبر بأحدهما عن المستقبل وهو الامر
والاستفهام فجملة الكلام فيها ان العقد لا يخلو إما أن يكون بلفظة الخلع وإما أن يكون بلفظة البيع والشراء وكل ذلك

لا يخلو إما أن يكون بصيغة الامر أو بصيغة الاستفهام فان كان بلفظة الخلع على صيغة الامر يتم اذا كان البذل معلوما مذكورا بلا خلاف بأن قال لها اخلعي نفسك مني بألف درهم فتقول خلعت وان لم يكن البذل مذكورا من جهة الزوج بأن قال لها اخلعي نفسك مني فقالت خلعت بألف درهم لا يتم الخلع حتى يقول الزوج خلعت والفرق ان الامر بالخلع ببدل متقوم توكيل لها والواحد يتولى الخلع من الجانبين وان كان هذا النوع معاوضة والواحد لا يتولى عقد المعاوضة من الجانبين كالبيع لان الامتناع للتنافي في الحقوق المتعلقة ولا تنافي ههنا لان الحقوق في باب الخلع ترجع الى الوكيل ولهذا جاز أن يكون الواحد وكيلا من الجانبين في باب النكاح وفي المسئلة الاولى لا يمكن جعل الامر بالخلع توكيلا لجهة البذل فلم يصح التوكيل فلو تم العقد بالواحد لصار الواحد مستريدا ومستتقضا وهذا لا يجوز وان كان بصيغة الاستفهام بأن قال الزوج لها اخلعت نفسك مني بألف درهم فقالت خلعت اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يتم العقد وقال بعضهم لا يتم ما لم يقبل الزوج وبعضهم فصل فقال ان نوى به التحقيق يتم وان نوى به السوم لا يتم لان قوله اخلعت نفسك مني يحتمل السوم بل ظاهره السوم لان معناه اطلب منك أن تخلعي نفسك مني فلا يصرف الى التحقيق الابالية فاذا نوى بصير معنى التوكيل والامر وان كان بلفظ البيع والشراء بأن قال الزوج لها اشترى نفسك مني فان ذكر بدلا معلوما بأن قال بألف درهم ونحو ذلك فقالت اشتريت اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يتم العقد وقال بعضهم لا يتم ولا يقع الطلاق ما لم يقبل الزوج بعث والا اول أصح لانه اذا ذكر بدلا معلوما صح الامر والتوكيل والواحد يصلح وكيلا من الجانبين في الخلع لما بينا وكذا اذا قال لها بالفارسية خويشتن از من نجر بهزاردم يا بكاين وهرنيه وعدت له واجب شودا از بس طلاق فقالت خريدم فهو على هذا وان لم يذكر البذل بأن قال لها اشترى نفسك مني فقالت اشتريت لا يتم الخلع ولا يقع الطلاق ما لم يقبل الزوج بعث وكذلك اذا قال بالفارسية خويشتن از من نجر فقالت خريدم ولم يقبل الزوج فروختم لا يتم الخلع ولا تطلق حتى يقول الزوج فروختم فرق بين هذا وبين ما اذا قال لها بلفظة الخلع اخلعي نفسك مني ونوى الطلاق فقالت خلعت انها لا تطلق لان قوله لها اخلعي مع نية الطلاق أمر لها بالطلاق بلفظة الخلع وانها تملك الطلاق بأمر الزوج وتوكيله فيصح التوكيل والامر فيتولى الخلع من الجانبين وقوله لها اشترى نفسك خويشتن از من نجر أمر بالخلع بعوض والعوض غير مقدر فلم يصح الامر وان كان بلفظ الاستفهام بأن قال لها ابتعت نفسك مني فان ذكر بدلا معلوما بأن قال بألف درهم أو قال بمهرك وثقة عددك فقالت ابتعت اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يتم العقد وقال بعضهم لا يتم ولا يقع الطلاق ما لم يقبل الزوج بعث وبه أخذ الفقيه أبو الليث وقال أبو بكر الاسكافي يتم ويقع الطلاق وقال بعضهم لا يتم الا اذا أراد به التحقيق دون المساومة على ما ذكرنا في لفظ العريضة والفرق بين الاستفهام والامر على نحو ما بينا أنها بالامر صارت وكيلة اذ الامر بالخلع توكيل به اذا كان البذل مقدرا والواحد يصلح وكيلا من الجانبين في الخلع ولم يوجد الامر ههنا فلم يوجد التوكيل فيبقى الشخص الواحد في عقد المعاوضة مستريدا ومستتقضا وهذا لا يجوز وان لم يذكر البذل بأن قال لها ابتعت نفسك مني فقالت ابتعت لا يتم ما لم يقبل الزوج بعث لانه لا يتم في الامر فلان لا يتم في الاستفهام أولى وسواء كان القبول منها أو من أجنبي بعد ان كان من أهل القبول لانها لو قبلت بنفسها يلزمها البذل من غير أن تملك بمقا بلته شيئا بخلاف ما اذا اشترى لانسان شيئا على أن البذل عليه ان ذلك لا يجوز لان هناك الاجنبي ليس في معنى المشتري لان المشتري يملك بمقا بلته البذل شيئا والاجنبي لا فلا يجوز ايجابه على من لا يملك بمقا بلته شيئا والحاصل ان الاجنبي اذا قال للزوج اخلع امرأتك على أني ضامن لك الفأوقال على ألف هو على أو قال على ألفي هذه أو عبدي هذا أو على هذه الالف أو على هذا العبد ففعل صح الخلع واستحق المال ولو قال على ألف درهم ولم يزد عليه وقف على قبول المرأة ولو خلع ابنته وهي صغيرة على ما هاذ كفي الجامع الصغير انه لا يجوز ولم يبين انه لا يجوز الخلع رأسا ولا يجب البذل على الصغيرة واختلف مشايخنا منهم من قال معناه أنه لا يجب عليها البذل فاما

الطلاق فواقع ومنهم من قال معناه أنه لا يقع الطلاق ولا يجب المال عليها وذكر الطحاوي في اختلاف العلماء أنه غير واقع في الخلاف ابتداءً أنه لا يقع الطلاق عند أصحابنا وقيل في المسئلة روايتان والحاصل أنه لا خلاف في أنه لا يجب المال عليها لأن الخلع في جانبها معاوضة المال بمال ليس بمال والصغيرة تتضرر بها وتصرف الأضرار لا يدخل تحت ولاية الولي كالهبة والصدقة ونحو ذلك وإنما الاختلاف في وقوع الطلاق وجه القول الأول أن صحة الخلع لا تقف على وجوب العوض فإن الخلع يصح على ما لا يصلح عوضاً كالهيئة والدم والخنزير والمخمر ونحو ذلك فلم يكن من ضرورة عدم وجوب المال عدم وقوع الطلاق وجه الثاني أن الخلع متى وقع على بدل هو مال يتعلق بوقوع الطلاق بقبول يجب به المال وقبول الأب لا يجب به المال لأنه ليس له ولاية القبول على الصغيرة لكونه ضرراً بها فإن خلعها الأب على ألف على أنه ضامن فالخلع واقع والألف عليه لما ذكرنا أن من شرط صحة الخلع في حق وقوع الطلاق وجوب البذل بقبول ما يصلح بدلاً ممن هو أهل القبول والمرأة والأب والاجنب في هذا سواء لما بينا وما شرط وجوب العرض وهو المسمى في عقد الخلع فله شرطان أحدهما قبول العوض لأن قبول العوض كما هو شرط وقوع الفرقة من جانبه فهو شرط لزوم العوض من جانبها لما ذكرنا سواء كان العوض المذكور في الخلع من مهرها الذي استحقته بعد النكاح من المسمى ومهر المثل أو مالا آخر وهو المسمى بالجعل فهذا الشرط يعم العوضين جميعاً والثاني يخص الجعل لأن ما يصلح عوضاً في النكاح يصلح عوضاً في الخلع من طريق الأولى وليس كل ما يصلح عوضاً في الخلع يصلح عوضاً في النكاح لأن باب الخلع أوسع أذهو يتحمل جهالة لا يتحملها النكاح على ما نذكر لذلك اختص وجوب المسمى فيه بشرط لم يشترط في النكاح لوجوب المسمى وهو تسمية مال متقوم موجود وقت الخلع معلوم أو مجهول جهالة قليلة أو كثيرة وإذا لم تكن متفاحشة فإن وجد هذا الشرط وجب الجعل والأب لا يجب وهل يجب عليها رد ما استحقته من المسمى أو مهر المثل بعد النكاح بنظر أن كان المسمى مالا متقوماً يجب وإن كان معدوماً وقت الخلع أو مجهولاً جهالة متفاحشة كجهالة الجنس وما يجري مجراها وإن لم يكن المسمى مالا متقوماً فلا شيء عليها أصلاً ونقع الفرقة ثم الجعل في الخلع إن كان مما يصح تسميته مهر في النكاح فحكمه حكم المهر أعني أن المسمى في النكاح إن كان مما يحجر الزوج على تسليم عينه إلى المرأة ففي الخلع تحجر المرأة على تسليم عينه إلى الزوج وإن كان مما يتخير الزوج بين تسليم الوسيط منه وبين تسليم قيمته ففي الخلع تتخير المرأة كالعبد والقرس ونحو ذلك لأن المسمى في العقدين جميعاً عوض عن ملك النكاح إلا أنه في أحدهما عوض عنه بثبوت وفي الآخر سقوطاً فيعتبر أحد العقدین بالآخر في هذا الحكم والقيمة فيما يوجب الوسيط منه أصل لأن كونه وسطاً يعرف بها على ما مر في كتاب النكاح وبيان هذه الشرائط في مسائل إذا خلع امرأته على ميتة أو دم أو خمر أو خنزير أو وقعت الفرقة ولا شيء له على المرأة من الجعل ولا يرد من مهرها شيئاً أما وقوع الفرقة فلأن الخلع بعوض ملق بقبول المرأة ما جعل عوضاً ذكر أو تسمية سواء كان المسمى مما يصلح عوضاً أو لا لأنه من جانب الزوج تعليق الطلاق بشرط القبول وقد قبلت فصارت كأنه صرح بتعليق الطلاق بقبولها العوض المذكور فقبلت ولو كان كذلك لوقع الطلاق إذا قبلت كذا هذا أو أعدم وجوب شيء له على المرأة فلأن الخلع طلاق والطلاق قد يكون بعوض وقد يكون بغير عوض والميتة والدم ليست بمال في حق أحد فلا تصلح عوضاً والمخمر والخنزير لا قيمة لهما في حق المسلمين فلم يصلح عوضاً في حقهم فلم تصح تسمية شيء من ذلك فإذا خلعها عليه فقد رضى بالفرقة بغير عوض فلا يلزمها شيء ولأن الخلع من جانب الزوج اسقاط الملك واسقاط الملك قد يكون بعوض وقد يكون بغير عوض كالاعتاق فإذا ذكر ما لا يصلح عوضاً أصلاً أو مالا يصلح عوضاً في حق المسلمين فقد رضى بالاسقاط بغير عوض فلا يستحق عليها شيئاً ولأن منافع البضع عند الخرج عن ملك الزوج غير متقومة لأن المنافع الأصل ليست بأموال متقومة إلا أنها جعلت متقومة عند المقابلة بالمال المتقوم فعند المقابلة بما ليس بمال متقوم يبقى على الأصل ولا نهائماً

أخذت حكم التقوم في باب النكاح عند الدخول في ملك الزوج احتراما لها تعظيما للآدمي لكونها سببا لحصوله فجعلت متقومة شرعيا لها عن الابتذال والحاجة الى الصيانة عند الدخول في الملك لا عند الخروج عن الملك لان بالخروج يزول الابتذال فلا حاجة الى التقوم فبقيت على الاصل وجعل الفرق بما ذكرنا بين الخلع على هذه الاشياء وبين النكاح عليها لان هناك يجب مهر المثل لان النكاح لم يشرع الا بعوض لما ذكرنا في مسائل النكاح والمذكور لا يصلح عوضا فالتحق ذلك بالعدم ووجب العوض الاصلى وهو مهر المثل فاما الخلع فالعوض فيه غير لازم بل هو مشروع بعوض وبغير عوض فلم يكن من ضرورة تحته لزوم العوض وكذا النكاح تملك البضع بعوض والخلع اسقاط الملك بعوض وبغير عوض وكذا امنافع البضع عند الدخول اعطى لها حكم التقوم شرعا لكونها وسيلة الى حصول الآدمي المكرم والخلع ابطال معنى التوسل فلا يظهر معنى التقوم فيه ولو خلعه على شيء أشارت اليه مجهول فقالت على مافي بطون غنمي أو نعمي من ولد أو على مافي ضرعه من لبن أو على مافي بطن جاري من ولد أو على مافي نخلي أو شجري من ثمر فان كان هناك شيء فهو له عندنا وقال الشافعي لا شيء له وجه قوله ان الجنين في البطن واللبن في الضرع لا يصلح عوضا في الخلع لانه غير مقدور التسليم ولهذا لم يصلح عوضا في النكاح وكذا في الخلع والدليل عليه انه لا يجوز بيعه والاصل عنده ان كل ما لا يجوز بيعه لا يصلح عوضا في الخلع ولنا الفرق بين الخلع وبين النكاح وهو أن باب الخلع أوسع من باب النكاح ألا ترى لو خلعه على عبده أبق سحت التسمية ولو زوجها عليه لم تصح التسمية فتصح اضافته الى ما هو مال متقوم موجود كما تصح اضافته الى العبد إلا بقبول أولي لان ذلك لخطر الوجود والعدم وهذا موجود وبهاتين ان القدرة على تسليم البذل ليست بشرط في الخلع فانه جائز على العبد الا بقبول والقدرة على تسليمه غير ثابتة بخلاف البيع فان القدرة على تسليم المبيع شرط وان لم يكن هناك شيء ردت عليه ما استحققت بعقد النكاح لانها لماسمت مالا متقوما فقد غرت بتسمية المال المتقوم فصارت ملتزمة تسليم مال متقوم ضامنة له ذلك والزوج لم يرض بزوال ملكه الا بعوض هو مال متقوم وقد تذر عليه الوصول اليه لعدمه ولا سبيل الى الرجوع الى القيمة المذكورة لجهااتها ولا الى قيمة البضع لما أنه لا قيمة للبضع عند الخروج عن الملك لما ذكرنا فوجب الرجوع الى ما قوم البضع على الزوج عند الدخول وهو ما استحقته المرأة من المسمى أو مهر المثل وكذلك اذا قالت على مافي بيتي من متاع انه ان كان هناك متاع فهو له وان لم يكن يرجع عليها بالمهر لانها غرت بتسمية مال متقوم فيلزمها ضمان الغرور وهو رد المهر المستحق لما قلنا ولو قالت على مافي بطن غنمي أو ضرعه أو على مافي نخلي أو شجري ولم ترد على ذلك فان كان هناك شيء أخذه لان التسمية وقعت على مال متقوم موجود لكنه مجهول لكن الجهة ليست بتفاحشة فلا تمنع استحقاق الشيء ولو لم يكن هناك شيء فلا شيء له لانعدام تسمية مال متقوم لانها ذكرت مافي بطنها وقد يكون في بطنها مال متقوم وقد لا يكون فلم تصر بذلك غارة لزومها بل الزوج هو الذي غرت نفسه والرجوع بحكم الغرور ولا غرور منها فلا يرجع عليها بشيء وان قالت اختلعت منك على ما تدين غنمي أو نخلي أو ثمر نخلي أو شجري أو على ما رثته العام أو أكسبه أو ما أستغل من عقاري فقبل الزوج وقعت الفرقة وعليها أن ترد ما استحققت من المهر وان ولدت الغنم وأثمر النخل والشجر أو ما وقع الفرقة فلما ذكرنا ان ذلك يقف على قبول ما يصلح عوضا سحت تسميته عوضا وأما وجوب رد المستحق فلانه لا سبيل الى استحقاق المسمى لكونه معدوما وقت الخلع ويجوز أن يوجد ويجوز أن لا يوجد واستحقاق المعدوم الذي له خطر الوجود والعدم في عقد المعاوضة لم يرد الشرع به وورد بتحمل الجهة اذا لم يختلف المعقود في قدر ما يتحمل لا خلافا فيهما في احتمال السعة والضيق ولا سبيل الى اهدار التسمية رأسا لانها سمت مالا متقوما فلزم الرجوع الى المهر المستحق بعقد النكاح ولو قالت اخلعني على مافي يدي من دراهم أو دنانير أو فلولس فان كان في يدها شيء من ذلك فهو له قل أو كثر لانها سمت مالا متقوما والمسمى موجود فصحت التسمية وان كان المسمى مجهول القيمة وله مافي يدها من الجنس المذكور قل أو كثر لانه ذكر

باسم الجمع فيتناول الثلاث فصاعدا وان لم يكن في يدها شيء أو كان اقل من ثلاثة فعليها من كل صنف ستمته ثلاثة
وزن في الدراهم والدنانير وعددا في الفلوس لوجود تسمية المال المتقوم لان الدراهم والدنانير والفلوس اموال متقومة
والذكور يلقظ الجمع واقل الجمع الصحيح ثلاثة فيمنصرف اليها ويتعين المسمى كما في الوصية بالدراهم بخلاف
النكاح والعقق فانه اذا تزوج امرأة على ما في يده من الدراهم وليس في يده من الدراهم شيء عيحب عليه مهر المثل
ولو اعتق عبده على ما في يده من الدراهم وليس في يده شيء عيحب عليه قيمة نفسه لان منافع البضع ليست بمتقومة عند
الخروج عن الملك فلا يشترط كون المسمى معلوما واعتبر المسمى مع جهالته في نفسه وحمل على المتيقن بخلاف
النكاح لان منافع البضع عند الدخول في الملك متقومة وكذا العبد متقوم في نفسه فلا ضرورة الى اعتبار المسمى
الجهول ولو قالت على ما في يدي ولم ترد عليه فان كان في يدها شيء فهو له لان التسمية وقعت على مال متقوم موجود
فصححت واستحق عليها ما في يدها قل أو كثيرا لان كلمة ما عامة فيما لا يعلم وان لم يكن في يدها شيء فلا شيء علا نه اذا
لم يكن في يدها شيء فلم توجد تسمية مال متقوم لانها سمت ما في يدها وقد يكون في يدها شيء متقوم وقد لا يكون
فلم يوجد شرط وجوب شيء فلا يلزمها شيء ولو اختلفت الامسة من زوجها على جعل بغير امر مولاهما وقع
الطلاق ولا شيء عليها من الجعل حتى تعتق اما وقوع الطلاق فلا نه يقف على قبول ما جعل عوضا وقد وجد وما
وجوب الجعل بعد العتق فلانها سمت ما لا متقوم موجودا وهو معلوم ايضا وهي من اهل التسمية فصحت التسمية
الا انه تعذر الوجوب للحاق المولى فيتاخر الى ما بعد العتق وان كان باذن المولى لزمها الجعل وتباع فيه لانه دين
ظهر في حق المولى فتباع فيه كسائر الديون وكذلك المكاتبه اذا اختلفت من زوجها على جعل يجوز الخلع ويقع
الطلاق ويتاخر الجعل الى ما بعد العتاق وان اذن المولى لان رقبته لا تحتمل البيع فلا تحتمل تعلق الدين بها ولو خلع
امرأته على رضاع ابنه منها سنتين جازا الخلع وعليها ان ترضعه سنتين فان مات ابنها قبل أن ترضعه شيئا يرجع عليها
بقيمة الرضاع للمدة وان مات في بعض المدة رجع عليها بقيمة ما بقي لان الرضاع مما يصح الاستئجار عليه قال الله
تعال فان أرضعن لكم فآتهن أجورهن فيصبح أن يجعل جعلا في الخلع وهلاك الولد قبل الرضاع كهلاك عوض
اختلفت عليه فهلك في يدها قبل التسليم فيرجع الى قيمته ولو شرط عليها نفقة الولد بعد الحولين وضرب لذلك اجلا
اربع سنين أو ثلاث سنين فذلك باطل وان هلك الولد قبل تمام الرضاع فلا شيء عليها لان النفقة ليس لها مقدار معلوم
فكانت الجاهلة متفاحشة فلا يلزمها شيء ولو كان الطلاق واقع لما ذكرنا ولو اختلفت في مرضها فهو من الثلث لانها
متبرعة في قبول البدل فيعتبر من الثلث فان ماتت في العدة فلها الاقل من ذلك ومن ميراثه منها ولو خالها على حكمه أو
حكمها او حكم اجنبي فعليها المهر الذي استحقته بعد النكاح لان الخلع على الحكم خلع بتسمية فاسدة لنفا حش
الجاهلة والخطار ايضا فلم تصح التسمية فلا تستحق المسمى فيرجع عليها بالمهر لان الخلع على الحكم خلع على ما يقع به
الحكم ولا يقع الا بمال متقوم عادة فكان الخلع على الحكم خلع على مال متقوم فقد غرته بتسمية مال متقوم الا انه لا
سبيل الى استحقاق ما يقع به الحكم لكونه مجهولا جهالة متفاحشة كجهالة الجنس فترجع الى ما استحقته من المهر ثم
ينظر ان كان الحكم الى الزوج فان حكم بمقدار المهر تجبر المرأة على تسليم ذلك لانه حكم بالقدر المستحق وكذلك ان حكم
باقل من مقدار المهر لانه حط بعضه فهو تملك حط بعضه لانه تملك حط الكل فالبعض اولى وان حكم بما كثر من المهر
لم تلزمها الزيادة لانه حكم لنفسه بما كثر من القدر المستحق فلا يصح الا برضاها وان كان الحكم اليها فان حكمت بقدر
المهر جاز ذلك لانها حكمت بالقدر المستحق وكذلك ان حكمت بما كثر من قدر المهر لانها حكمت لنفسها بالزيادة وهي
تملك بذل الزيادة وان حكمت باقل من المهر لم يحز الا برضا الزوج لانها حطت بعض ما عليها وهي لا تملك حط ما عليها
وان كان الحكم الى الاجنبي فان حكم بقدر المهر جاز وان حكم بزيادة أو نقصان لم يحز الزيادة الا برضا المرأة والنقصان
الا برضا الزوج لان في الزيادة ابطال حق المرأة وفي النقصان ابطال حق الزوج فلا يجوز من غير رضا صاحب الحق ولو

اختلاف في جنس ما وقع عليه الطلاق أو نوعه أو قدره فالقول قول المرأة وعلى الزوج البينة لأن قبول البديل إلى المرأة والزوج يدعى عليها شيئاً وهي تنكر فكان القول قولها ولو قال لها طلقك أمس على ألف درهم أو بالف درهم فلم تقبل فقالت لا بل كنت قبلت فالقول قول الزوج فرق بين هذا وبين ما إذا قال لا نساك بعثك هذا العبد أمس بالف درهم فلم تقبل فقال لا بل قبلت أن القول قول المشتري ووجه الفرق أن الزوج في مسألة الطلاق لم يصرف من أقصاف قوله فلم تقبل لأن قول الرجل لا مرأته طلقك أمس على ألف يسعى طلاقاً على ألف قبلته المرأة أو لم تقبل فلم يكن الزوج في قوله فلم تقبل مناقضاً بخلاف البيع لأن الإيجاب بدون القبول لا يسمى بيعاً فكان الإقرار بالإيجاب إقراراً بالقبول فصار البائع مناقضاً في قوله فلم تقبل ولأن المرأة في باب الطلاق تدعى وقوع الطلاق لأنها تدعى وجود شرط الوقوع والزوج ينكر الوقوع لا نكاره شرط الوقوع فكان القول قول المنكر والله الموفق (وأما) بيان قدر ما يحل للزوج من أخذ العوض وما لا يحل فجملة الكلام فيه أن النشوز لا يحل أن كان من قبل الزوج وأما أن كان من قبل المرأة فإن كان من قبل الزوج فلا يحل له أخذ شيء من العوض على الخلع لقوله تعالى وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم أحداهن نقاراً فلا تأخذوا منه شيئاً نهي عن أخذ شيء مما آتاها من المهر وأكد النهي بقوله لا تأخذوا منه شيئاً وإنما مبينا وقوله ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتهن أي لا تضيهن وأعطوهن واستثنى حال نشوزهن وحكم المستثنى يخالف حكم المستثنى منه فيقتضي حرمة أخذ شيء مما أعطوهن واستثنى حال نشوزهن وهذا في حكم الديانة فإن أخذ جاز ذلك في الحكم ولزم حتى لا يملك استرداده لأن الزوج أسقط ملكه عنها بعوض رضيت به والزوج من أهل الأسقاط والمرأة من أهل المعاوضة والرضا فيجوز في الحكم والقضاء وإن كان النشوز من قبلها فلا بأس بأن يأخذ منها شيئاً قدر المهر لقوله تعالى إلا أن يأتين بفاحشة مبينة أي إلا أن ينشرن ولا استثناء من النهي إباحة من حيث الظاهر وقوله فلا جناح عليهما فيما اقتدت به قيل أي لا جناح على الزوج في الأخذ وعلى المرأة في الإعطاء وأما الزيادة على قدر المهر ففيها روايتان ذكر في كتاب الطلاق أنها مكروهة وهما كذا روى عن علي رضي الله عنه أنه كره للزوج أن يأخذ منها أكثر مما أعطها وهو قول الحسن البصري وسعيد بن المسيب وسعيد بن جبير وطاوس وذكر في الجامع الصغير أنها غير مكروهة وهو عثمان البتي وبه أخذ الشافعي ووجه هذه الرواية ظاهر قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما اقتدت به رفع الجناح عنهما في الأخذ والإعطاء من الفداء من غير فصل بين ما إذا كان مهر المثل أو زيادة عليه فيجب العمل بإطلاق النص ولأنها أعطت مال نفسها بطيبة من نفسها وقد قال الله تعالى فإن طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئاً مريئاً بخلاف ما إذا كان النشوز من قبله لأن النشوز إذا كان من قبل الزوج كانت هي مجبورة في دفع المال لأن الظاهر أنها مع رغبتها في الزوج لا تعطى إذا كانت مضطرة من جهته بأسباب أو مغترة بأنواع التعيير والتزوير فكره الأخذ وجه رواية الأصل قوله تعالى ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً إلا أن يخافا أن لا يقيميا حدود الله إلى قوله ولا جناح عليهما فيما اقتدت به نهي عن أخذ شيء مما أعطاهما من المهر واستثنى القدر الذي أعطاهما من المهر عند خوفهما ترك إقامة حدود الله على ما نذر كروا النهي عن أخذ شيء من المهر نهي عن أخذ الزيادة على المهر من طريق الأولى كالنهي عن التأقيف أنه يكون نهياً عن الضرب الذي هو فوقه بالطريق الأولى وروى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما قال لا مرأته ثابت بن قيس بن شماس أتريدن عليه حديثه فقالت نعم وزيادة قال أما الزيادة فلا نهي عن الزيادة مع كون النشوز من قبلها وبه تبين أن المراد من قوله فيما اقتدت قدر المهر لا الزيادة عليه وإن كان ظاهراً ما عرفتنا ببيان النبي صلى الله عليه وسلم الذي هو وحى غير متلو والدليل عليه أيضاً قوله تعالى في صدر الآية ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً ذكر في أول الآية ما آتاها فكان المذكور في آخرها وهو قوله فيما اقتدت به مردوداً إلى أولها فكان المراد من قوله فيما اقتدت أي بما آتاها

ونحن به قول انه يحل له قدر ما آتاها وأما قوله انها أعطته مال نفسها بطيبة من نفسها فنعم لكن ذلك دليل الجواز وبه
بقول ان الزيادة جائزة في الحكم والقضاء ولا نال الخلع من جانبها معوضة حالة عن الطلاق واستقاط ما عليها من الملك
ودفع المال عوضا عما ليس بمال جائز في الحكم اذا كان ذلك مما يرغب فيه ألا ترى انه جاز العتق على قليل
المال وكثيره وأخذ المال بدلا عن استقاط الملك والرق وكذلك الصالح عن دم العمد وكذلك النكاح لما جاز على
أكثر من مهر مثلها وهو بدل البضع فكذا جاز ان تضمنه المرأة بأكثر من مهر مثلها لا بدل من سلامة البضع
في الحالين جميعا الا انه نهى عن الزيادة على قدر المهر لا المعنى في نفس العقد بل المعنى في غيره وهو شبهة الربا والاضرار بها
ولا يوجد ذلك في قدر المهر فحل له أخذ قدر المهر والله أعلم

فصل وأما حكم الخلع فنقول والله التوفيق يتعلق بالخلع أحكام بعضها يعم كل طلاق بائن وبعضها يخص
الخلع أما الذي يعم كل طلاق بائن فنذكره في بيان حكم الطلاق ان شاء الله تعالى وأما الذي يخص الخلع فالخلع لا يخلو
اما ان كان بغير بدل واما ان كان ببدل فان كان بغير بدل بان قال خالعتك ونوى الطلاق فحكمه انه يقع الطلاق ولا
يسقط شيء من المهر وان كان ببدل فان كان البديل هو المهر بان خلعتها على المهر فحكمه ان المهر ان كان غير مقبوض انه
يسقط المهر عن الزوج وتسقط عنه النفقة الماضية وان كان مقبوضا فعليها ان ترده على الزوج وان كان البديل مالا
آخر سوى المهر فحكمه حكم سقوط كل حكم وجب بالنكاح قبل الخلع من المهر والنفقة الماضية وجوب البديل حتى
لو خلعتها على عبد أو على مائة درهم ولم يدكر شيئا آخر فله ذلك ثم ان كان لم يعطها المهر يرى ولم يكن لها عليه شيء سواء
كان لم يدخل بها أو كان قد دخل بها وان كان قد أعطها المهر لم يرجع عليها بشيء سواء كان بعد الدخول بها أو قبل
الدخول بها وكذلك اذا بارأها على عبد أو على مائة درهم فهو مثل الخلع في جميع ما وصفنا وهذا قول أبي حنيفة وقال أبو
يوسف في المبارأة مثل قول أبي حنيفة وقال في الخلع انه لا يسقط به الا ما سميا وقال محمد لا يسقط في الخلع والمبارأة
جميعا الا ما سميا حتى انه لو طلقها على مائة درهم ومهرها ألف درهم فان كان المهر غير مقبوض فانه لا ترجع عليه بشيء
سواء كان الزوج لم يدخل بها أو كان قد دخل بها في قول أبي حنيفة وله عليها مائة درهم وعندهما ان كان قبل الدخول
بها فله ان يرجع عليه بنصف المهر وذلك خمسمائة وله عليها مائة درهم فيصير قدر المائة قصاصا فيرجع عليه باربع مائة
وان كان بعد الدخول فله ان يرجع عليه بكل المهر الا قدر المائة فترجع عليه بتسعمائة وان كان المهر مقبوضا فله عليها
المائة لا غير وليس له ان يرجع عليها بشيء من المهر سواء كان قبل الدخول بها أو بعده في قول أبي حنيفة وعندهما ان
كان قبل الدخول يرجع الى الزوج عليها بنصف المهر وان كان بعده لا يرجع عليها بشيء وهكذا الجواب في المبارأة
عند محمد والحاصل ان ههنا ثلاث مسائل الخلع والمبارأة والطلاق على مال ولا خلاف بينهم في الطلاق على
مال انه لا يبرأ منه سائر الحقوق التي وجبت لها بسبب النكاح ولا خلاف ايضا في سائر الديون التي وجبت لا بسبب
النكاح وانما لا تسقط بهذه التصرفات وانما الخلاف بينهم في الخلع والمبارأة واتفق جواب أبي حنيفة وأبي يوسف في
المبارأة واختلف جوابهما في الخلع واتفق جواب أبي يوسف ومحمد في الخلع واختلف في المبارأة فابو يوسف مع أبي
حنيفة في المبارأة ومع محمد في الخلع وجه قول محمد ان الخلع طلاق بعوض فاشبه الطلاق على مال والجامع بينهما ان حق
الانسان لا يسقط من غير اسقاطه ولم يوجد في الموضوعين الا اسقاط ما سميا فلا يسقط ما لم تجز به التسمية ولهذا لم
يسقط به سائر الديون التي لم تجب بسبب النكاح وكذا لا تسقط نفقة العدة الا بالتسمية وان كانت من أحكام النكاح
كذا هذا وجه قول أبي يوسف وهو الفرق بين الخلع والمبارأة ان المبارأة تصرح في إيجاب البراءة لانها اثبات البراءة
نصا فيقتضي ثبوت البراءة مطلقا فيظهر في جميع الحقوق الثابتة بينهما بسبب النكاح فاما الخلع فليس نصا في إيجاب
البراءة لانه ليس في لفظه ما ينبي عن البراءة وانما تثبت البراءة مقتضاها والثابت بطريق الاقتضاء لا يكون تابعا من جميع
الوجوه فثبتت البراءة بقدر ما وقعت التسمية لا غير ولا في حقيقته ان الخلع في معنى المبارأة لان المبارأة مفاعلة من البراءة

والإبراء إسقاط فكان إسقاط من كل واحد من الزوجين الحقوق المتعلقة بالعقد المتنازع فيه كالتخصمين في الديون إذا اصطحا على مال سقط بالصلح جميع ما تنازعا كذا بالمباراة والخلع مأخوذ من الخلع وهو التزاع والتزاع إخراج الشيء من الشيء فغني قولنا خلعه أي إخراجها من النكاح وذلك بإخراجها من سائر الأحكام بالنكاح وذلك إنما يكون بسقوط الأحكام الثابتة بالنكاح وهو معنى البراءة فكان الخلع في معنى البراءة والعبرة في العقود للمعاني لا للألفاظ وقد خرج الجواب عما ذكره أبو يوسف وأما قول محمد أنه لم يوجد منها إسقاط غير المسمى فنقول إن لم يوجد نصا فقد وجد دلالة لما ذكرنا أن لفظ الخلع دليل عليه ولأن قصدهما من الخلع قطع المنازعة وإزالة الخلاف بينهما والمنازعة والخلاف إنما وقع في حقوق النكاح ولا تندفع المنازعة والخلاف إلا بإسقاط حقوقه فكان ذلك تسمية منها لسائر الحقوق المتعلقة بالنكاح دلالة بخلاف سائر الديون لأنه لا تعلق لها بالنكاح ولم تقع المنازعة فيها ولا في سببها فلا ينصرف الإسقاط إليها بخلاف الطلاق على ما لا يدل على إسقاط الحقوق الواجبة بالنكاح لا نصا ولا دلالة وأما نفقة العدة فلا تنهاهم تسكن واجبة قبل الخلع فلا يتصور إسقاطها بالخلع بخلاف النفقة الماضية لأنها كانت واجبة قبل الخلع بفرض القاضي أو بالتراضي فكان الخلع إسقاطا بعد الوجوب فصح ولو خلعهما على نفقة العدة صح ولا تجب النفقة ولو أبرأت الزوج عن النفقة في حال قيام النكاح لا يصح الإبراء وتجب النفقة لأن النفقة في النكاح تجب شيئا فشيئا على حسب حدوث الزمان يوما فيوما فكان الإبراء عنها إبراء قبل الوجوب فلم يصح فاما نفقة العدة فالتجرب عند الخلع فكان الخلع على النفقة ما نعام وجوبها ولا يصح الخلع على السكنى والإبراء عنه لأن السكنى تجب حق الله تعالى قال الله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة فلا يملك العبد إسقاطه والله تعالى أعلم

﴿فصل﴾ وأما الطلاق على مال فهو في أحكامه كالخلع لأن كل واحد طلاق بعوض فيعتبر في أحدهما ما يعتبر في الآخر إلا أنهم يختلفان من وجه وهو أن العوض إذا أبطل في الخلع بان وقع الخلع على ما ليس بمال متقوم يبق الطلاق بائنا وفي الطلاق على مال إذا أبطل العوض بان سمي ما ليس بمال متقوم فالطلاق يكون رجعيا لأن الخلع كناية والكنايات مبنيات عندنا فاما الطلاق على مال فصريح وإنما تثبت البينة بتسمية العوض إذا حثت التسمية فإذا لم تصح التحقت بالعدم فبقى صريح الطلاق فيكون رجعيا ولو قال لها أنت طالق بألف درهم فقبلت طلقت وعليها ألف لأن حرف الباء حرف الصاق فيقتضي الصاق البدل بالبدل وكذلك لو قال أنت طالق على ألف درهم لأن على كلمة شرط يقال زرتك على أن تزورني أي بشرط أن تزورني وكذلك لا مر أنه أنت طالق على أن تدخلين الدار كان دخول الدار شرطا كما لو قال إن دخلت الدار وهي كلمة الزام أيضا فكان هذا إيقاع الطلاق بشرط أن تعطيه الألف عقيب وقوع الطلاق ويلزمها الألف فيقع الطلاق بقبولها وتجب عليها الألف ولو قال أنت طالق وعليك ألف درهم طلقت المرأة الرجعية ولا شيء عليها من الألف سواء قبلت أو لم تقبل في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد إذا قبلت طلقت بائنة وعليها الألف وعلى هذا الخلاف إذا قبلت المرأة لزوجهما طلقني ولك ألف درهم فطلقها أنه يقع طلاق رجعية ولا يلزمها البدل في قول أبي حنيفة وعندهما يقع الطلاق وعليها الألف وعلى هذا الخلاف إذا قبل لعبد أنه أنت حر عليك ألف درهم أنه يعتق سواء قبل أو لم يقبل في قول أبي حنيفة وعندهما إذا قبل يعتق وعليه الألف وجه قولهما أن هذه الواو وأحوال فيقتضي أن وجوب الألف حال وقوع الطلاق والعناق ولأن هذه اللفظة تستعمل في الإبدال فإن من قال لا أخرجك من هذا الشيء إلى مكان كذا أولك درهم فعمل يستحق الأجرة كما لو قال له احملي درهم ولا في حنيفة أن كل واحدة من الكلامين كلام تام بنفسه أعني قوله أنت طالق وقوله عليك ألف درهم لأن كل واحد منهما مبتدأ وخبر فلا يجعل الثاني متصلا بالاول الا لضرورة والضرورة فيما كان الغالب فيه أن يكون بعوض كما في قوله احملي هذا إلى بيتي ولك ألف ولا ضرورة في الطلاق والعناق لأن الغالب وجودهما بغير عوض فلا يجعل الثاني متصلا بالاول من غير ضرورة وأما قولهما الواو وأحوال فمنع بل وأعطى في الأخبار معناه أخبرك

انك طالق وأخبرك ان عليك ألف درهم ولو قالت المرأة لزوجها طلقني ثلاثا على ألف درهم فطلقها ثلاثا يقع عليها ثلاث تطليقات بالف وهذا مما لا اشكال فيه ولو طلقها واحدة وقعت واحدة رجعية بغير شيء في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يقطع واحدة بائة بثلاث الالف ولو قالت طلقني ثلاثا بالف درهم فطلقها ثلاثا يقع ثلاثة بالف درهم لا شك فيه ولو طلقها واحدة وقعت واحدة بائة بثلاث الالف في قولهم جميعا (وجه) قولهما ان كلمة على في المعاملات وحرف الباء سواء يقال: ست عنك بالف وبعثت منك على ألف ويفهم من كل واحدة منهما كون الالف بدلا وكذا قول الرجل لغيره احمل هذا الشيء الى بيتي على درهم وقوله بدرهم سواء حتى يستحق البديل فيهما جميعا والاصل ان اجزاء البديل تنقسم على اجزاء المبدل اذا كان متعدد في نفسه فتقسم الالف على الثلاث فيقع واحدة بثلاث الالف كما لو ذكرت بحرف الباء فكانت بائة بثلاث الالف لانها طلاق بعوض ولا يبي حنيفة ان كلمة على كلمة شرط فكان وجود الطلقات الثلاث شرط الوجوب الالف فكانت الطلقة الواحدة بعض الشرط والحكم لا يثبت بوجود بعض الشرط فلما لم يطلقها ثلاثا لا يستحق شيئا من الالف بخلاف حرف الباء فانه حرف مبادلة فيقتضي انقسام البديل على المبدل فتقسم الالف على التطليقات الثلاث فكانت بمائة لكل واحدة ثلث الالف ولا يشكل هذا القدر بما اذا قال لها طلق نفسك ثلاثا بالف فطلقت نفسها واحدة أنه لا يقع شيء لان الزوج لم يرض بالبينونة الا بكل الالف فلا يجوز وقوع البينونة ببعضها فاذا أمرته بالطلاق فقالت طلقني ثلاثا بالف درهم فقد سأت الزوج ان يبينها بالف وقد أبانها بقل من ذلك فقد زادها خيرا ولا اشكال انها سألته الابانة الغليظة بالف ولم يأت بها بل أتت بالخفيفة ولعل لها غرضا في الغليظة والجواب ان غرضها في استيفاء ما لها مع حصول البينونة التي وضع لها الطلاق أشد (وأما) قولهما ان كلمة على تستعمل في الابدال فنعم لكن مجازا لا حقيقة ولا تنزل الحقيقة الا للضرورة وفي البيع ونحوه ضرورة ولا ضرورة في الطلاق على ما بينا على ان اعتبار الشرط يمنع الوجوب لما بينا واعتبار البديل يوجب فيقع الشك في الوجوب فلا يجب مع الشك ولو قالت امرأتان له طلقنا بالف درهم أو على ألف درهم فطلقهما يقع الطلاق ثلاثا عليهما بالالف وهذا لا يشكل ولو طلق احدهما وقع الطلاق عليها بمحضتهما من الالف بالاجماع والفرق لا يبي حنيفة بين هذه المسئلة وبين مسئلة الخلاف انه لا غرض لكل واحدة من المرأتين في طلاق الاخرى فلم يعتبر معنى الشرط وللمرأة غرض في اجتماع تطليقاتها لان ذلك أقوى للتحريم لثبوت البينونة الغليظة بها فاعتبر معنى الشرط ولو قالت طلقني واحدة بالف فقال أنت طالق ثلاثا وقع الثلاث مجازا بغير شيء في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يقع ثلاث تطليقات كل واحدة منها بالف وهذه ربيعة أصل ذكرناه فيما تقدم وهو أن أصل أبي حنيفة أن الثلاث لا تصلح جوابا للواحدة فاذا قال ثلاثا فقد عدل عما سألته فصار مبتدأ بالطلاق فتقع الثلاث بغير شيء ومن أصلهما ان في الثلاث ما يصلح جوابا للواحدة لان الواحدة توجد في الثلاث فقد أتت بما سألته وزايدة فيلزمها الالف كانه قال أنت طالق واحدة وواحدة وواحدة ولو طلقني واحدة بالف فقال أنت طالق ثلاثا بالف وقف على قبولها عند أبي حنيفة ان قبلت جازوا لا بطل لانه عدل عما سألته فصار مبتدأ بالطلاق بعوض فيقف على قبولها وعند أبي يوسف ومحمد يقع الثلاث واحدة منها بالف كما سألته واثنان بغير شيء وحكي الجصاص عن الكرخي أنه قال رجع أبو يوسف في هذه المسئلة الى قول أبي حنيفة وذكروا أبو يوسف في الامالي ان الثلاث يقع واحدة منها بثلاث الالف والاثنان تقفان على قبول المرأة قال القندوري وهذا صحيح على أصلهما لانها جعلت في مقابلة الواحدة الفا فاذا أوقعها بثلاث الالف فقد زادها خيرا وابتدأ تطليقتين بثلاث الالف فوقف ذلك على قبولها والله أعلم

﴿فصل﴾ وأما الذي يرجع الى نفس الركن فنها أن لا يلحقه استثناء أصلا ورأسا سواء كان وضعيا أو عرفيا عند عامة العلماء وعند مالك الاستثناء العرفي لا يمنع وقوع الطلاق وسند كالمسئلة ان شاء الله تعالى والكلام في هذا الشرط يقع في مواضع في بيان أنواع الاستثناء وفي بيان ماهية كل نوع وفي بيان شرائط صحته أما الاول فلا استثناء في

الاصل نوعان استثناء وضعي واستثناء عرفي اما الوضعي فهو أن يكون بلفظه موضوع للاستثناء وهو كلمة الا وما
 يجري مجراها نحو سوى وغير واشباه ذلك واما العرفي فهو تعليق بمشيئة الله تعالى وأنه ليس باستثناء في الوضع
 لا لعدم كلمة الاستثناء بل الموجود كلمة الشرط الا انهم تعارفوا اطلاق اسم الاستثناء على هذا النوع قال الله تعالى
 اذ أقسموا ليصرهم منها صبيحين ولا يستثنون أي لا يقولون ان شاء الله تعالى وبينه وبين الاول مناسبة في معنى ظاهر
 لفظ الاستثناء وهو المنع والصرف دون الحقيقة فاطلق اسم الاستثناء عليه وبعض مشايخنا قال الاستثناء نوعان
 استثناء تحصيل واستثناء تعطيل فسمى الاول استثناء تحصيل لانه تكلم بالحاصل بعد الثبوت والثاني تعطيل لما أنه
 يتعطل الكلام به واما الكلام في بيان ماهية كل نوع أما النوع الاول فهو تكلم بالباقي بعد الثبوت وهذه العبارة هي المختارة
 دون قولهم استخراج بعض الجملة الملقوفة لان القدر المستثنى اما أن يدخل بعد نص المستثنى منه واما أن لا يدخل
 فان لم يدخل لا يتصور الاخراج وان دخل يتناقض الكلام لان نص المستثنى منه ثبت ونص الاستثناء ينفي
 ويستحيل أن يكون الحكم الواحد في زمانين متبنا ومنفيا ولهذا فهم من قوله تعالى فليتب فيهم ألف سنة الا خمسين عاما
 ما ذكرنا حتى يصير في التقدير كأنه قال فليتب فيهم تسعمائة وخمسين عاما لا معنى للاخراج لئلا يؤدي الى
 الخلف في خبر الله تعالى (وأما) النوع الثاني فهو تعليق بالشرط الا ان الشرط اذا كان مما يتوقف عليه ويعلم وجوده
 ينزل المعلق عند وجوده وان كان مما لا يعلم لا ينزل وهذا النوع من التعليق من هذا القبيل لما ذكره ان شاء الله تعالى
 (وأما) شرط صحته فليصح الاستثناء شرائط بعضها يعم النوعين وبعضها يخص أحدهما أما الذي يعمهما جميعا فهو أن
 يكون الاستثناء موصولا بما قبله من الكلام عند عدم الضرورة حتى لو حصل الفصل بينهما بسكوت أو غير ذلك من
 غير ضرورة لا يصح وهذا قول عامة الصحابة رضي الله عنهم وعامة العلماء الا شيئا روى عن عبد الله بن عباس رضي
 الله عنهما ان هذا ليس بشرط ويصح متصلا ومنفصلا واحتج بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال
 لا غزون قر يشاء الله تعالى ولو لم يصح لما قال ولان الاستثناء في معنى التخصيص لان كل واحد
 منهما بيان ثم التخصيص يصح مقارنا ومتراخيا فكذلك الاستثناء يجب أن يكون متصلا ومنفصلا ولنا أن الاصل في
 كل كلام تام بنفسه فان كان مبتدأ وخبرا أن لا يقف حكمه على غيره والوقف عند الوصل لضرورة وهي ضرورة
 استدراك الغلط والضرورة تندفع بالموصول فلا يقف عند عدم الوصل ولهذا لم يقف على الشرط المنقطع فكذلك على
 الاستثناء المنقطع ولانه عند عدم الوصل ليس باستثناء لانه لان العرب لم تكلم به ومن تكلم به لا يعدونه استثناء بل
 يستخرون منه وبهذا تبين أن الرواية عن ابن عباس رضي الله عنهما لا تكاد تصح لانه كان اماما في اللغة كما كان اماما في
 الشريعة وأما التخصيص المتراخي فعند بعض مشايخنا ليس ببيان بل هو فسخ فلا يلزم وعند بعضهم بيان لكن الحاق
 البيان بالجملة والعام الذي يمكن العمل بظاهره متراخيا مشهور عندهم وانه كثير الظهور في كتاب الله عز وجل وأما الحديث
 فقيه أنه قال بعد تلك المقالة بسنة ان شاء الله تعالى وليس فيه انه قصد به تصحيح الاستثناء فيحمل انه أراد به استدراك
 الاستثناء المأمور به في الكتاب العزيز قال عز وجل ولا تقولن لشيء إني فاعل ذلك غدا الا أن يشاء الله أي الا أن
 تقول ان شاء الله فنسي ذلك فتذكره بعد سنة فأمر باستدراكه بقوله سبحانه وتعالى واذا كررت بك اذا نسيت ويحتمل
 أنه عليه الصلاة والسلام أضمر في نفسه أمر أو أراد في قلبه وعزم عليه فظهر الاستثناء بلسانه فقال ان شاء الله ومثل
 هذا معتاد في بين الناس فلا يصح الاحتجاج به مع الاحتمال هذا الذي ذكرنا اذا كان الفصل من غير ضرورة فاما اذا
 كان لضرورة النفس فلا يمنع الصحة ولا بعد ذلك فصلا الا أن يكون سكتة هكذا روى هشام عن أبي يوسف لان هذا
 النوع من الفصل مما لا يمكن التحرز عنه فلا يعتبر فصلا ويعطى له حكم الوصل للضرورة وأما كون الاستثناء مسجوعا فهل
 هو شرط ذكر الكرخي انه ليس بشرط حتى لو حرك لسانه وأتى بحروف الاستثناء يصح وان لم يكن مسجوعا وذكر
 الفقيه أبو جعفر الهندواني أنه شرط ولا يصح الاستثناء بدونه ووجه ما ذكره الكرخي ان الكلام هو الحروف المنظومة

وقد وجدت فاما السماع فليس بشرط لكونه كلاً فان الاصم يصح استثنائه وان كان لا يسمع والصحيح ما ذكره الفقيه
أبو جعفر لان الحروف المنظومة وان كانت كلاماً عند الكرخي وعندنا هي دلالة على الكلام وعبارة عنه لا نفس الكلام
في الغائب والشاهد جميعاً فلم توجد الحروف المنظومة ههنا لان الحروف لا تتحقق بدون الصوت فالحروف المنظومة
لا تتحقق بدون الاصوات المتقطعة بتقطيع خاص فاذا لم يوجد الصوت لم توجد الحروف فلم يوجد الكلام عنده
ولا دلالة الكلام عندنا فلم يكن استثناء والله الموفق وأما الذي يخص أحد النوعين وهو الاستثناء الوضعي فهو
ان يكون المستثنى بعض المستثنى منه لا كله لما ذكرنا ان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا ولا يكون تكلم بالباقي الا ان
يكون المستثنى بعض المستثنى منه لا كله ولان الاستثناء يجري مجرى التخصيص والتخصيص يرد على بعض أفراد
العموم لا على الكل لان ذلك يكون نسخاً لا تخصيصاً وكذا الاستثناء نسخ الحكم ونسخ الحكم يكون بعد ثبوت
والطلاق بعد وقوعه لا يحتمل النسخ فبطل الاستثناء ومن مشايخنا من قال ان استثناء الكل من الكل انما يصح لانه
رجوع والطلاق مما لا يحتمل الرجوع عنه وكذا العتاق وكذا الاعتاق وكذا الاقرار وهذا غير سديد لانه لو كان
كذلك لصح فيما يحتمل الرجوع وهو الوصية ومع هذا لا يصح حتى لو قال أوصيت لفلان بثلث مالى الاثلاث مالى
لم يصح الاستثناء وتصح الوصية فدل ان عدم الصحة ليس لمكان الرجوع بل لما قلنا انه ليس باستثناء ويصح
استثناء البعض من الكل سواء كان المستثنى أقل من المستثنى منه أو أكثر عند عامة العلماء وعامة أهل اللغة وروى
عن أبي يوسف انه لا يصح استثناء الاكثر من الاقل وهو قول الفراء وجه قولهما ان الاستثناء من باب اللغة وأهل
اللغة لم يتكلموا باستثناء الاكثر من الاقل ولان الاستثناء وضع في الاصل لاستدراك الغلط والغلط يجري في
الاقل لا في الاكثر ولنا ان أهل اللغة قالوا الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيان من غير فصل بين الاقل والاكثر الا انه
قل استعمالهم الاستثناء في مثله لقلة حاجتهم اليه لقلة وقوع الغلط فيه وهذا لا يكون منهم اخراجاً للفظ من ان يكون
استثناء حقيقة كمن أكل لحم الخنزير لا يمتنع أحد من أهل اللسان من اطلاق القول بانه أكل لحم الخنزير وان كان
يقل استعمال هذه اللفظة لكن قلة استعمالها لقلة وجود الاكل لا لعدم معنى اللفظ حقيقة كذا هذا وعلى هذا
تخرج مسائل هذا النوع اذا قل لا مرأته أنت طالق ثلاثاً والا واحدة يقع ثنتان لان هذا استثناء صحيح لكونه
تكلماً بالباقي بعد الثنيا والباقي بعد استثناء الواحدة من الثلاث ثنتان الا ان الثنتين اسمين أحدهما ثنتان والاخر
ثلاث الا واحدة ولو قال الاثنتين يقع واحدة لان استثناء الاكثر من الاقل استثناء صحيح أيضاً لما ذكرنا ولو قال
الاثلاث وقع الثلاث لان الاستثناء لم يصح لانه استثناء الكل من الكل ولو قال أنت طالق ثلاثاً والا واحدة وواحدة
وواحدة وقع الثلاث وبطل الاستثناء في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف جاز استثناء الاولى والثانية وبطل
استثناء الثالثة وتلزمه واحدة وجه قوله ان استثناء الاولى والثانية استثناء البعض من الكل فصيح الا انه لو سكت
عليه لجاز فاما استثناء الثالثة فاستثناء الكل من الكل فلم يصح فالتحقق بعدم فيقع واحدة ولا في حنيفة ومحمد ان أول
الكلام في الاستثناء يقف على آخره فكان استثناء الكل من الكل فلا يصح كما لو قال أنت طالق ثلاثاً والا ثلاثاً ولانه
لما قال الا واحدة وواحدة وواحدة فقد جمع بين الكل بحرف الجمع فصار كأنه قال الا ثلاثاً ولو قال أنت طالق واحدة
وواحدة وواحدة الا ثلاثاً يقع الثلاث ويبطل الاستثناء في قولهم جميعاً لان الاستثناء اذا كان موصولاً يقف أول
الكلام على آخره فكان الاستثناء راجعاً الى الكل فبطل ولانه ذكر جملتين وجمع بين كل جملة بحرف الجمع فكان
استثناء الجملة من الجملة فلا يصح واذا قال أنت طالق اثنتين واثنتين الا اثنتين يقع ثنتان في قول أبي يوسف ومحمد
وقال زفر يقع ثلاث كذا ذكر القدوري ولم يذكر قول أبي حنيفة وجه قول زفر ان الاصل في الاستثناء انه ينصرف
الى ما يليه لانه أقرب اليه وهو متصل به أيضاً ولا ينصرف الى غيره الا بدليل ومتى انصرف الى ما يليه كان استثناء
الكل من الكل فلا يصح ولهما ان الاستثناء يصح ما أمكن ولو جعلناه مما يليه لبطل ولو صرف الى الجملتين يصح

لانه يصير مستثيا من كل ثنتين واحدة فبقى من كل جملة واحدة وروى هشام بن عبد الله الرازي عن محمد بن قيس قال أنت طالق اثنتين واثنتين الا ثلاثا انه يقع ثلاث لانه لا يمكن تصحيح الاستثناء ههنا لان أول الكلام في كل واحدة من الجملتين وقف على آخره فصار كأنه قال أنت طالق ثلاثا الا ثلاثا لانه لا يمكن ان يجعل الاستثناء في الجملتين على السواء لانه يصير مستثيا من كل جملة تطليقة ونصفا وهذا استثناء جميع الجملة لان استثناء واحدة ونصف استثناء ثنتين لان ذكر البعض فيما لا يتبع بعض ذكر الكله فكان استثناء الكل من الكل ولا يمكن ان يجعل من احدى الجملتين لانه يكون استثناء الكل من الكل وزيادة ولا يمكن ان يصرف اثنتان من الثلاث أو جملة واحدة الى جملة أخرى لان هذا خلاف تصرفه وانشاء تصرف آخر لم يوجد منه فتعذر تصحيح هذا الاستثناء من جميع الوجوه فبطل الاشكال على القسم الاول ان ذكر البعض فيما لا يتبع بعض لا يكون ذكر الكل في الاستثناء بل هو ملحق بالعدم بدليل انه لو قال أنت طالق ثلاثا الا واحدة ونصفا يقع عليها ثنتان ولو كان ذكر بعض الطلاق ذكر الكله في الاستثناء لوقع عليها واحدة لانه يصير كأنه قال أنت طالق ثلاثا الا اثنتين وكان الفقه في ذلك ان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا فينظر الى الباقي والباقي ههنا تطليقة ونصف ونصف تطليقة تطليقة كاملة فيقع ثنتان كأنه قال أنت طالق اثنتين واذا لم يصرد ذكر البعض ذكر الكل في الاستثناء يصير مستثيا من كل جملة تطليقة واحدة وتلغو واحدة من الاستثناء وهذا أولى من الغاء الكل فيجب ان يقع ثنتان كما في المسئلة الاولى عندهما وفي هذه المسئلة اشكال على ما روى هشام بن محمد وروى هشام أيضا عن محمد بن قيس قال أنت طالق اثنتين وأر بعاً الا حسانها تطلق ثلاثا لانه لا يمكن تصحيح الاستثناء بالصرف الى الجملتين على الشيعي ولا بالصرف الى واحدة منهما ولا يصرف البعض عينا الى جملة والبعض الى جملة أخرى لما قلنا والاشكال على القسم الاول على ما بينا وقال بشر عن أبي يوسف فيمن قال لا مرأته أنت طالق واحدة واثنتين الا اثنتين انه ثلاث وهو قول محمد والوجه فيه ما ذكرنا والاشكال على نحو ما بينا هذا اذا كان لفظ الاستثناء من جنس المستثنى منه فان كان شيئا خلاف جنسه يصح الاستثناء ولا تطلق وان أتى على جميع المسمى نحو ان يقول نسائي طواق الا هؤلاء وليس له نساء غيرهن فانه يصح الاستثناء ولا تطلق واحدة منهن لان الاستثناء يعتبر فيه اللفظ والاشارة مع التسمية مختلفان لفظا فصحح الاستثناء بخلاف قوله نسائي طواق الا نسائي ولان عند اختلاف اللفظين يكون معناه نسائي غير هؤلاء طواق وهذا اضافة الطلاق الى غير هؤلاء وقيل هذا اذا كان الاربع مادون هؤلاء فاذا كن أر بعاً لا يصح الاستثناء ويطلقن كلهن لانه لا يتصور استثناء غيرهن فصار كما لو قال نسائي طواق ولا نساء له وهناك لا يصحح الاستثناء ويطلقن كلهن فيصير التقدير كأنه قال نسائي الا نسائي طواق ذلك طلقن كذا هذا وكذا هذا في العتاق اذا قال عبيدي كلهم احرار الا عبيدي لم يصحح الاستثناء وعقوا جميعا ولو قال عبيدي احرار الا هؤلاء وليس له عبيد غير هؤلاء لم يعتق واحد منهم وكذلك هذا في الوصية اذا قال اوصيت بثلث مالي لفلان أو اوصيت لفلان بثلث مالي الا ألف درهم ومات وثلث ماله ألف درهم صحح الاستثناء وبطلت الوصية ولو قال اوصيت بثلث مالي الا ثلث مالي لم يصحح الاستثناء وكان للموصي له ثلث ماله ولو قال أنت طالق عشر الا تسعا يقع واحدة والا صل انه اذا تكلم بالطلاق باكثر من الثلاث ثم استثنى منه فلا يستثنى يرجع الى جملة الكلام لا الى القدر الذي يصح وقوعه وهو الثلاث خاصة فيتبع اللفظ لا الحكم فلا ثبت الحكم في القدر المستثنى ويثبت فيما بقي قدر ما يصح ثبوته لانه تكلم بالباقي بعد الثنيا فاذا قال أنت طالق عشرة الا تسعا يقع واحدة ولو قال الا ثمانيا يقع اثنتان واذا قال الاسمعا يقع ثلاث لما ذكرنا ان الاستثناء يتبع اللفظ لا الحكم فصحيح الاستثناء ودخل على الجملة الملقوطة وعمل فيها فتبين ان القدر المستثنى لم يدخل في الجملة فلا يقع قدر ما دخل عليه الاستثناء ويقع الباقي وهو الثلاث لانه مما يصح وقوعه وكذلك اذا قال الاستا أو حسنا أو أر بعاً أو ثلاثا أو اثنتين أو واحدة يقع ثلاث لان الثلاث هي التي يصح وقوعها مما بقي اذا لا يزيد الطلاق على الثلاث ولو قال أنت طالق ثلاثا

الاثلاثا لا واحدة تقع واحدة والاصل في مسائل الاستثناء من الاستثناء ان ليخرجهما طريقتين أحدهما انه ينظر الى
 الاستثناء الاخير فيجعل استثناء ما يليه ثم ينظر الى ما بقي منه فيجعل ذلك استثناء مما يليه هكذا الى الاستثناء
 الاول ثم ينظر الى الباقي من الاستثناء الاول فيستثنى ذلك القدر من الجملة الملقوطة فما بقي منها فهو الواقع فاذا قال
 أنت طالق ثلاثا الاثلاثا واحدة يستثنى الواحدة من الثلاثه يبقى اثنتان يستثنى ما من الثلاثه فتبقى واحدة كانه قال
 أنت طالق ثلاثا الاثنتين فان قال أنت طالق ثلاثا الاثلاثا الاثنتين يقع اثنتان لا تك تستثنى الاثنتين من الثلاثه
 فتبقى واحدة تستثنى منها من الثلاثه فيبقى اثنتان فان قال أنت طالق ثلاثا الاثلاثا الاثنتين الا واحدة يقع واحدة لا تك
 تستثنى الواحدة من اثنتين فيبقى واحدة تستثنى منها من الثلاثه فيبقى اثنتان تستثنى ما من الثلاثه فيبقى واحدة هي الواقع
 وكذلك اذا قال أنت طالق عشرة الا تسعا الاثمانيا تك تستثنى ثمانية من تسع فتبقى واحدة تستثنى منها من العشر فيبقى
 تسع كانه قال أنت طالق تسعا فيقع ثلاث فان قال أنت طالق عشرة الا تسعا الا واحدة يقع ثنتان لا تك اذا استثنيت
 الواحدة من التسع يبقى ثمانية تستثنى منها من العشر فيبقى اثنتان كانه قال أنت طالق عشرة الاثمانيا وعلى هذا جميع هذا
 الوجه وقياسه والثاني يرجع الى عقد اليد وهو أن تعدد العدد الاول يمينك والثاني يسارك والثالث تضمه الى ما في
 يمينك والرابع يسارك تضمه الى ما يسارك ثم تطرح ما اجتمع في يسارك من جملة ما اجتمع في يمينك فما بقي في يمينك
 فهو الواقع والله أعلم * وأما مسائل النوع الثاني من الاستثناء وهو تعليق الطلاق بمشئته الله عز وجل فنقول اذا علق
 طلاق امرأته بمشئته الله يصبح الاستثناء ولا يقع الطلاق سواء قدم الطلاق على الاستثناء في الذكر بان قال أنت
 طالق ان شاء الله أو أخره عنه بان قال ان شاء الله تعالى فانت طالق وهذا قول عامة العلماء وقال مالك لا يصح الاستثناء
 والطلاق واقع وعلى هذا تعليق العتق والنذور واليمين بمشئته الله سبحانه وتعالى وجه قوله ان هذا ليس تعليقاً بشرط
 لان الشرط ما يكون معدوماً على خطر الوجود ومشيئة الله تعالى أزلية لا تتحول لعدم فكان هذا تعليقاً بامر كائن
 فيكون تحقيقاً لا تعليقاً كما لو قال أنت طالق ان كانت السماء فوقنا ولنا قوله عز وجل خبرا عن موسى عليه
 وعلى نبينا أفضل الصلوة والسلام ستجدني ان شاء الله صابرا وصبحت استثنائه حتى لم يصبر بترك الصبر مخلفا
 في الوعد ولولا صحة الاستثناء لصار مخلفا في الوعد بالصبر والخلف في الوعد لا يجوز والنبي معصوم وقال سبحانه
 وتعالى ولا تقولن لشيء اني فاعل ذلك غدا الا أن يشاء الله أي الا أن تقول ان شاء الله ولو لم يحصل به صيانة الخبر عن
 الخلف في الوعد لم يكن الامر به معنى وروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من حلف بطلاق أو عتاق
 وقال ان شاء الله فلا حنث عليه وهذا نص في الباب وروى انه صلى الله عليه وسلم قال من استثنى فله نفيه ولان
 تعليق الطلاق بمشيئة الله تعالى تعليق بما لا يعلم وجوده لا لا تدري انه شاء وقوع هذا الطلاق أو لم يشأ على معنى
 ان وقوع هذا الطلاق هل دخل تحت مشيئة الله تعالى أو لم يدخل فان دخل وقع وان لم يدخل لا يقع لان ما شاء الله
 كان وما لم يشأ لم يكن فلا يقع بالشك وبه تبين ان هذا ليس تعليقاً بامر كائن ولان دخول الوقوع تحت مشيئة الله
 تعالى غير معلوم وهذا هو تفسير تعليق الطلاق بمشيئة الله عز وجل ومن الناس من فرق بين الطلاق والعتاق فقال لا يقع
 الطلاق ويقع العتاق وزعم بانهم توجد المشيئة في الطلاق وتوجد في العتاق لان الطلاق مكروه الشرع والعتاق
 مستدوب اليه وهذا هو مذهب المعتزلة ان ارادة الله تعالى تتعلق بالقرب والطاعات لا بالمكان والمعاصي وان الله تعالى
 أراد كل خير وصلاح من العبد ثم العبد قد لا يفعله لسوء اختياره وبطلان مذهبهم يعرف في مسائل الكلام ثم انهم
 ناقضوا حيث قالوا فيمن حلف فقال لا صوم من غدا ان شاء الله تعالى أو قال لا صلين ركعتين أو لا قضين دين فلان
 قضى الغد ولم يفعل شيئا من ذلك انه لا يحنث ولو شاء الله تعالى كل خير لحنث لان هذه الافعال خيرات وقد شاءها
 عندهم وكذلك لو قال أنت طالق لو شاء الله تعالى أو قال ان لو شاء الله تعالى لما قلنا وكذا لو قال الا أن يشاء الله لان
 معناه الا أن يشاء الله أن لا يقع وذلك غير معلوم وكذا لو قال ما شاء الله تعالى لان معناه الذي شاءه الله تعالى ولو قال أنت

طالق ان لم يشاء الله تعالى يكون المستثنى كقوله ان شاء الله تعالى لان هذا في الحقيقة تعليق بعدم دخول الوقوع تحت مشيئة الله تعالى وذلك غير معلوم ولو قال أنت طالق وان شاء الله أو قال فان شاء الله تعالى لم يكن استثناء عند أبي يوسف لانه حال بين الطلاق وبين الاستثناء حرف هو حشو فيصير فاصلا بمنزلة السكتة فيمنع التعليق بالشرط فيقع في الحال ولو قال أنت طالق ثلاثا وثلاثين ان شاء الله تعالى لا يصح الاستثناء ويقع الثلاث في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد الاستثناء جائز وعلى هذا الخلاف اذا قال أنت طالق ثلاثا واحدة ان شاء الله تعالى وجه قولهما ان في الاستثناء الموصول يقف أول الكلام على آخره فكان قوله ثلاثا وثلاثا كلاما واحدا فيعمل فيه الاستثناء كما لو قال أنت طالق ستان شاء الله تعالى ولانه جمع بين الجملتين بحرف الجمع وهو حرف الواو فصار كما لو ذكرهما بلفظ واحد فقال أنت طالق ستان شاء الله تعالى ولا في حنيفة ان العدد الثاني وقع لغوا لانه لا يتعلق به حكم اذا لم يدل لطلاق على الثلاث فصار فاصلا فنعح الاستثناء كما لو سكت بخلاف ما لو قال أنت طالق ستان لا نه ذكر الكل جملة واحدة فلا يمكن فصل البعض عن البعض ولو قال أنت طالق واحدة وثلاثان شاء الله تعالى جاز الاستثناء في قولهم جميعا لان الكلام الثاني ههنا ليس بلغوا لانه جملة يتعلق بها حكم فلم يصرف فاصلا بخلاف الفصل الاول ولو جمع بين جملتين بحرف الواو ثم قال في آخرهما ان شاء الله تعالى بان قال امر أنه طالق وعنده حران شاء الله تعالى انصرف الاستثناء الى الجملتين جميعا حتى لا يقع الطلاق والعناق بالاتفاق وكذا اذا ذكر الشرط في آخر الجملتين بان قال ان دخلت الدار أو ان كملت فلا ناولو قال لا يدعى ألف درهم ولعمرو على ألف درهم الا خمسمائة انصرف الاستثناء الى الجملة الاخيرة عند عامة العلماء وقال بعضهم ينصرف الى جميع ما تقدم من الجمل وبه أخذ الشافعي وعلى هذا الاصل بنوا مسألة المحذور في القذف اذا تاب وشهد لا ن قوله الا الذين تابوا منصرف الى ما يليه عندنا وعندهم الى جميع ما تقدم وجه قول هؤلاء ان واو العطف اذا دخل بين الكلامين يجعلهما كلاما واحدا كما في قول القائل جاءني زيد وعمر ومعناه جاءني وكذا اذا قال امر أنه طالق وعنده حران شاء الله تعالى أو قال ان دخلت الدار ان يتعلق الامر ان جميعا بالشرط وان كان كل واحد منهما جملة تامة لكن لما دخل بينهما واو العطف جعل كلاما واحدا وتعلقا جميعا بالشرط كذا هذا ولهذا اذا كان المعطوف ناقصا شارك الاول في حكمه وجعل الكل كلاما واحدا بان قال لا مر أنه أنت طالق وفلانة حتى يقع الطلاق عليهما كذا هذا ولنا ان الاصل في الاستثناء ان ينصرف الى ما يليه لانه اقرب اليه ومتصل به ولانه ليس بكلام مفيد بنفسه مستقل بذاته فلا بد من ربطه بغيره ليصير مفيدا وهذه الضرورة تندفع بالصرف الى ما يليه فانصرف الى غيره من الجمل المتقدمة بدخول حرف العطف بين الجملتين فيجعلهما كلاما واحدا وجملة واحدة وانما يجعل كلاما واحدا والجملتان جملة واحدة واو العطف اذا كانت احدي الجملتين ناقصة بحيث لو فصلت عن الجملة الاخرى لا تكون مقيدة فاما اذا كانت كاملة بحيث لو فصلت عن الاخرى كانت مقيدة فلا يجعلان كلاما واحدا لان الجمل للعطف الموجب للشركة والشركة ثابتة بدون حرف الواو فكان الوصل والاشراك بحرف الواو وعدمه سواء ولا ن جعل الكلامين كلاما واحدا خلاف الحقيقة فلا يصار اليه الا ضرورة وهي أن تكون احدي الجملتين ناقصة اما صورة أو معنى كما في قول القائل جاءني زيد وعمر وفان الجملة الثانية ناقصة لانها مبتدأ لا خبر له فجعلت كاملة بالاشراك بحرف الواو كما في قول الرجل لا مر أنه زينب طالق وعمره لما قلنا أو تكون ناقصة معنى في حق حصول غرض المتكلم كما في قوله امر أنه طالق وعنده حران شاء الله تعالى أو ان دخلت الدار فان هناك احدي الجملتين ناقصة في حق حصول غرض الخالف لان غرضه أن يجعلهما جميعا جزءا واحدا للشرط وان كان كل واحد في نفسه يصلح جزءا تاما وهذا الغرض لا يحصل الا بالاشراك والوصل فيكون أحدهما بعض الجزء فكانت جملة ناقصة في المعنى وهو تحصيل غرضه فيجعل كانه ناقص في أصل الفائدة ومثل هذه الضرورة لم توجد ههنا فبقيت كل جملة منفردة بحكمها وان كانت معطوفة بحرف الواو كما لو قال جاءني زيد وذهب عمرو فان هذا

عطف جملة على جملة بحرف الواو ولم تثبت الشرية بينهما في الخبر لما قلنا كذا هذا ولو أدخل الاستثناء على جملتين كل واحدة منهما عين بان قال امرأتى طالق ان دخلت الدار وعبدى حران كملت فلانا ان شاء الله تعالى انصرف الاستثناء الى ما يليه في قول أبي يوسف فتطلق امرأته ولا يعتق عبده وقال محمد ينصرف الى الجملتين جميعا ولا يقع الطلاق ولا العتاق وجه قول محمد على نحو ما ذكرنا ان الكلام معطوف بعبه على بعض بحرف العطف لانه عطف احدى الجملتين على الاخرى بحرف الواو فيجعلهما كلاما واحدا كما في التنجيز بان يقول امرأته طالق وعبدى حران شاء الله تعالى وأي فرق بين التنجيز والتعليق وحجة أبي يوسف على نحو ما ذكرنا ان الاصل في الاستثناء أن ينصرف لما يليه لما بينا وانصرفا الى غيرهما لتمام الجملة الناقصة صورة ومعنى أو معنى على ما ذكرنا وهما كل واحدة من الجملتين تامة صورة ومعنى أما الصورة فظاهر وأما المعنى فلانه لما علق كل جزء بشرط على حدة علم ان غرضه ليس جعلهما جميعا جزاء واحد فكان كل واحد منهما جملة واحدة فكان كل واحد منهما من الطلاق والعتاق جزءا تاما صورة ومعنى ولو قدم الاستثناء فقال ان شاء الله تعالى فأنت طالق فهو استثناء صحيح لانه وصل الطلاق بالاستثناء بحرف الوصل وهو الفاء فيصح التعليق بمشئنة الله تعالى كما لو قال ان دخلت الدار فأنت طالق وكذا لو قال ان شاء الله تعالى وأنت طالق لان الواو للجمع فتصير الجملة كلاما واحدا ولو قال ان شاء الله تعالى أنت طالق جاز الاستثناء في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ولا يقع الطلاق وقال محمد هو استثناء منقطع والطلاق واقع في القضاء ويدين فيما بينه وبين الله عز وجل انه أراد به الاستثناء (وجه) قول محمد ان الجزاء اذا كان متأخرا عن الشرط لا بد من ذكر حرف الاتصال وهو حرف الفاء ليتصل الجزاء بالشرط واذا لم يوجد لم يتصل فكان قوله ان شاء الله تعالى استثناء منقطعا فلم يصح ويقع الطلاق كما اذا قال ان دخلت الدار فأنت طالق فانه لا يتعلق لعدم حرف التعليق وهو حرف الفاء فيبقى تنجيزا فيقع الطلاق كذا هذا ولهما ان الفاء يضمن في كلامه تصحيحا للاستثناء والاضمار في مثل هذا الكلام جائز قال الشاعر

من يفعل الحسنات الله يشكرها * والشر بالشر عند الله مثلال

أى فانه يشكرها أو يجعل الكلام على التقديم والتأخير تصحيحا للاستثناء كانه قال أنت طالق ان شاء الله تعالى والتقديم والتأخير في الكلام جائز أيضا في اللغة وهذا الوجهان يصحان لتصحيح الاستثناء فيما بينه وبين الله تعالى لا في القضاء لان كل واحد منهما خلاف الظاهر فلا يصدق القاضى ألا ترى انه اذا قال ان دخلت الدار أنت طالق لا يتعلق وان أمكن تصحيح التعليق باحد هذين الطريقين لكن لما كان خلاف الظاهر لم يتعلق ولا يصدق انه أراد به التعليق في القضاء وانما يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لا غير كذا هذا (وجه) الفرق بين المسئلتين ان الحاجة الى ذكر حرف الفاء في التعليق بسائر الشرط اذا كان الجزاء متأخرا عن الشرط في الملك ليتصل الجزاء بالشرط فيوجد عند وجود الشرط لانه شرط يمكن الوقوف عليه والعلم به على تقدير وجوده فلا بد من وصل الجزاء بالشرط بحرف الوصل بخلاف التعليق بمشئنة الله تعالى ووقوع هذا الطلاق مما لا سبيل لنا الى الوقوف عليه رأسا حتى تقع الحاجة الى وصل الجزاء به ليوحد عند وجوده فكان تعطيلا في علمنا فلا حاجة الى ذكر حرف الوصل قبل هذا الشرط والدليل على التفرقة بين الشرطين انه اذا قال ان شاء الله تعالى وأنت طالق يصح الاستثناء ولو قال ان دخلت الدار وأنت طالق لا يصح التعليق ويقع الطلاق للحال ولو قال غنيت به التعليق لا يصدق قضاء ولا ديانة لما ذكرنا كذا هذا كله اذا علق الطلاق بمشئنة الله تعالى فأما اذا علق الطلاق بمشئنة غير الله فان علق بمشئنة من يوقف على مشيئته من العباد بأن قال ان شاء زيد فالطلاق موقوف على مشيئته في المجلس الذي يعلم فيه بالتعليق لان هذا النوع من التعليق تملك لما ذكر في تنقيح المجلس كسائر التملكيات وان علقه بمشئنة من لا يوقف على مشيئته نحو ان يقول ان شاء جبريل أو الملائكة أو الجن أو الشياطين فهو بمنزلة التعليق بمشئنة الله تعالى لانه لا يوقف على مشيئته هؤلاء كما

لا يوقف على مشيئة الله عز وجل فصار كأنه قال ان شاء الله تعالى ولو جمع بين مشيئة الله تعالى وبين مشيئة العباد فقال ان شاء الله تعالى وشاء زيد فشاغز يدم يقع الطلاق لانه علمه بشرطين لا يعلم وجود أحدهما والمعلق بشرطين لا ينزل عند وجود أحدهما كما لو قال ان شاء زيد وعمر فشاء أحدهما والله الموفق (ومنها) أن لا يكون انتهاء الغاية فان كان لا يقع وهذا قول أبي حنيفة وزفر وقال أبو يوسف ومحمد هذا ليس بشرط ويقع وان جعل انتهاء الغاية وهل يشترط أن لا يكون ابتداء الغاية قال أصحابنا الثلاثة لا يشترط وقال زفر يشترط والاصل في هذا ان عند زفر الغايتان لا يدخلان ثم ينظر ان بقي بينهما شيء وقع والا فلا وعند أبي يوسف ومحمد الغايتان تدخلان وعند أبي حنيفة الاولى تدخل لا الثانية وبيان هذه الجملة اذا قل لا مرأته أنت طالق واحدة الى اثنتين أو ما بين واحدة الى اثنتين فهي واحدة عند أبي حنيفة وعندهما هي اثنتان وعند زفر لا يقع شيء ولو قال أنت طالق من واحدة الى ثلاث أو ما بين واحدة الى ثلاث فهي اثنتان في قول أبي حنيفة وعندهما هي ثلاث وعند زفر هي واحدة (وجه) قول زفر ان كلمة من لا ابتداء الغاية وكلمة الى لا انتهاء الغاية يقال سرت من البصرة الى الكوفة أي البصرة كانت ابتداء غاية المسير والكوفة كانت انتهاء غاية المسير والغاية لا تدخل تحت ماضر بت له الغاية كما في البيع فانه اذا قل بعث منك من هذا الخاطئ الى هذا الخاطئ فالخاططان لا يدخلان في البيع فكان هذا ماضر بت له الغاية لا الغاية فيقع ماضر بت له الغاية لا الغاية وكذا اذا قل بعثك ما بين هذا الخاطئ الى هذا الخاطئ لا يدخل الخاططان في البيع كذاهما ولهذا لم تدخل احدي الغايتين عند أبي حنيفة كذا الاخرى ولهما ان ما جعل غاية لا بد من وجوده اذا المعدوم لا يصلح غاية ومن ضرورة وجوده وقوعه ولهذا دخلت غاية الاولى فكذا الثانية بخلاف البيع فان الغاية هناك كانت موجودة قبل البيع فلم يكن وجودها بالبيع ليكون من ضرورة وجودها بالبيع دخوله فيه فلم تدخل وأبو حنيفة بنى الامر في ذلك على العرف والعادة فان الرجل يقول في العرف والعادة لفلان على من مائة درهم الى الف ويريد به دخول الغاية الاولى لا الثانية وكذا يقال سن فلان من تسعين الى مائة ويراد به دخول الغاية الاولى لا الثانية وكذا اذا قيل ما بين تسعين الى مائة وقيل ان الاصمعي أزم زفر هذا الفصل على باب الرشيد فقال له كم سنك فقال من سبعين الى ثمانين وكان سنه أقل من ثمانين فتحير زفر ولان انتهاء الغاية قد تدخل تحت ماضر بت له الغاية وقد لا تدخل قال الله تعالى ثم أموا الصيام الى الليل والليل لم يدخل تحت الامر بالصوم فيه فوقع الشك في دخول الغاية الثانية في كلامه فلا يدخل مع الشك فان نوى واحدة في قوله من واحدة الى ثلاث كما قال زفر دين فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما يحتمله كلامه ولا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر وقياس ظاهر أصلهما في قوله أنت طالق من واحدة الى اثنتين انه يقع الثلاث لان الغايتين يدخلان عندهما الا أنه يحتمل انه جعل تلك الواحدة داخلة في الثنتين ويحتمل انه جعلها غير الثنتين فلا تقع الزيادة على الثنتين بالشك وروى عن أبي يوسف أنه قال في رجل قال لامرأته أنت طالق اثنتين الى اثنتين انه يقع ثنتان لانه يحتمل أن يكون جعل الابتداء هو الغاية كأنه قال أنت طالق من اثنتين اليهما وكذا روى عن أبي يوسف أنه قال اذا قال أنت طالق ما بين واحدة وثلاث فهي واحدة لانه ما جعل الثلاث غاية وإنما وقع ما بين العدين وهو واحدة فتقع واحدة وان قال أنت طالق ما بين واحدة الى أخرى أو من واحدة الى واحدة فهي واحدة أما على أصل أبي حنيفة فلا أن الغاية الاولى تدخل ولا تدخل الثانية فتقع واحدة وأما على أصلهما فالغايتان وان كانتا يدخلان جميعا لكن يحتمل أن يكون المراد من قوله من واحدة الى واحدة أي منها واليهما فلا يقع أكثر من واحدة وأما على أصل زفر فالغايتان لا يدخلان ولم يبق بينهما شيء والله عز وجل أعلم (ومنها) أن لا يكون مضروب بافيه فان كان لا يقع ويقع المضروب وهذا قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر هذا ليس بشرط ويقع المضروب والمضروب فيه وبيان ذلك فيمن قال لامرأته أنت طالق واحدة في اثنتين أو قال واحدة في ثلاث أو اثنتين في اثنتين وجملة الجواب فيه انه ان نوى به الظرف والوعاء لا يقع الا المضروب لان الطلاق لا يصلح

ظرفا وان نوى مع يقع المضروب والمضروب فيه بقدر ما يصح وقوعه بلا خلاف وان نوى به الضرب والحساب ولم تكن له نية يقع المضروب لا المضروب فيه عند أحجابنا الثلاثة وعند زفر يقع المضروب والمضروب فيه بقدر ما يصح وقوعه (وجه) قوله ان الواحد في اثنين اثنان على طريق الضرب والحساب والواحد في الثلاثة ثلاثة والاثنان في الاثنين أربعة وهذا يقتضي وقوع المضروب والمضروب فيه كما لو جمع بينهما بلفظ واحد فقال أنت طالق اثنتين أو ثلاثا أو أربعاً لأن العدد المجتمع له عبارة ان احدهما الاثنان والثلاثة والاربعة والاخرى واحد في اثنين وواحد في ثلاثة واثنان في اثنين (ولنا) وجوه ثلاثة أحدها ان الضرب انما يتقدر فيما له مساحة فأما مالا مساحة له فلا يتقدر فيه الضرب لان تقدير ضرب الاثنين في الاثنين خطان يضم اليهما خطان آخران فمن هذا الوجه يقال الاثنان في الاثنين أربعة والطلاق لا يحتمل المساحة فاذا نوى في عدد الطلاق الضرب فقد أراد محالا فبطلت نيته والثاني ان الشيء لا يتعدد بالضرب وانما يتكرر أجزاءه فواحد في اثنين واحده جزءان واثنان في اثنين اثنان له أربعة أجزاء وطلاق له جزء وطلاق له جزءان وثلاثة وأربعة وأكثر من ذلك سواء والثالث انه جعل المضروب فيه ظرفا للمضروب والطلاق لا يصلح ظرفا لشيء هو المحتوى عليه ولا يتصور احتواء الطلاق على شيء لان الاحتواء من خواص الاجسام فلا يصلح ظرفا للمضروب فلا يقع وهذا القول لا مرد له أنت طالق في دخولك الدار أو قال لها أنت طالق في حيضتك لا يقع للحال لانه جعل الدخول والحيض ظرفا وانما لا يصلحان طرفا لاستحالة تحقق معنى الظرف فيهما الا ان ثمة يتعلق الطلاق بالدخول والحيض ويجعل في معنى مناسبة لان مع كلمة مقارنة والمظروف يقارن الظرف فصار كانه قال أنت طالق مع دخول الدار أو مع حيضك وههنا لو أراد بقى مع قوله في اثنين أو في ثلاث يقع التسلاط وكذا لو أراد بكلمة في حرف الواو لان الواو للجمع والظرف يحجامع المظروف من جميع الجهات فيجوز استعماله كله والظرف على ارادة المقارنة أو الاجتماع من جهة واحدة والله تعالى الموفق

﴿ فصل ﴾ وأما الذي يرجع الى الوقت فهو مضي مدة الايلاء وهو شرط وقوع الطلاق بالايلاء حتى لا يقع الطلاق قبل مضي المدة لان الايلاء في حق أحد الحكيين وهو البر طلاق معلق بشرط ترك النفي في مدة الايلاء لقوله عز وجل وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم وروى عن ابن عباس وعدة من الصحابة رضى الله عنهم ان عزم الطلاق ترك النفي عا اليها أربعة أشهر فقد جعل ترك النفي أربعة أشهر شرط وقوع الطلاق في الايلاء والى الكلام في الايلاء يقع في مواضع في تفسير الايلاء لغة وشرعا وفي بيان ركن الايلاء وفي بيان شرائط الركن وفي بيان حكم الايلاء وفي بيان ما يبطل به الايلاء أما تفسيره فالايلاء في اللغة عبارة عن اليمين يقال آلى أى حلف ولهذا سميت اليمين آلية وجمعها الايالات الشاعر

قليل الايالا يحافظ ليمينه * وان صدرت منه الالية برت

وفي حرف عبد الله بن مسعود رضى الله عنه وابن عباس رضى الله عنهما للذين يقسمون من نساءهم والقسم واليمين من الاسماء المترادفة وقال الله تعالى ولا يأتى أولو الفضل منكم والسعة أى ولا يحلف وفي الشريعة عبارة عن اليمين على ترك الجماع بشرائط مخصوصة ذكرها في مواضعها ان شاء الله تعالى وأما ركنه فهو اللفظ الدال على منع النفس عن الجماع في الفرج مؤكدا باليمين بالله تعالى أو بصفاته أو باليمين بالشرط والجزاء حتى لو امتنع من جماعها أو هجرها سنة أو أكثر من ذلك لم يكن مؤليا ما لم يأت بلفظ يدل عليه لان الايلاء يمين لما ذكرنا واليمين تصرف قولى فلا بد من القول ولو أتى بلفظ يدل على نفي الجماع فيمادون الفرج لم يكن ذلك ايلاء في حق حكم البر لان حكم البر انما يثبت لصيرورته ظاهرا بترك الجماع في الفرج لان حقه فيه ولو ذكر لفظا يدل على منع نفسه عن الجماع في الفرج بطريق يؤكده باليمين لم يكن ايلاء لان الظلم بالمنع والمنع لا يتأكد الا باليمين وقال الشافعي في القديم لا يكون مؤليا الا بالحلف بالله تعالى فظاهر الآية السكينة يدفع هذا القول لان الله تعالى قال للذين يؤولون من نساءهم فالايلاء في اللغة عبارة عن اليمين واسم اليمين يقع

على اليمين بالله تعالى ويقع على اليمين بالشرط والجزاء لتحقق معنى اليمين وهو القوة ولو حلف بغير الله عز وجل وبغير الشرط والجزاء لا يكون موليا حتى لا تبين بمعنى المدة من غير فيء ولا كفارة عليه ان قر بها الا انه ليس يمين لانعدام معنى اليمين وهو القوة وقال النبي صلى الله عليه وسلم لا تحلفوا يا بائسكم ولا بالطواغيت فمن كان منكم حالفا فاحلف بالله أوليذر وروى من حلف بغير الله فقد أشرك أما الالفاظ الدالة على منع النفس عن الجماع فانواع بعضها صريح وبعضها مجرى الصريح وبعضها كناية أما الصريح فلفظ الجماعه بان يحلف ان لا يجامعها واما الذي مجرى مجرى الصريح فلفظ القر بان والوطء والمباضة والافتضا في البكر بان يحلف ان لا يقر بها أولا بطاها أولا يباضاها أولا يفتضاها وهي بكر لان القر بان المضاف الى المراد يراد به الجماع في العرف قال الله تعالى ولا تقر بوهن حتى يظهرن وكذا الوطء المضاف اليها اغلب استعماله في الجماع قال النبي صلى الله عليه وسلم في سبايا واطاس الا لا توطأ الحبالى حتى يضعن ولا الحبالى حتى يستبرأن بحبيضة والمباضة مفاعلة من البضع وهو الجماع أو الفرج والافتضا في العرف عبارة عن جماع البكر وهو كسر العذرة مأخوذ من القضم وهو الكسر وكذا اذا حلف لا يغتسل منها لان الاغتسال منها لا يكون الا بالجماع فاما الجماع في غير الفرج فلا اغتسال لا يكون منها وانما يكون من الانزال ألا يرى انه مالم ينزل لا يجب الغسل وفي الجماع في الفرج لا يقف وجوب الاغتسال على وجود الانزال ولو قال لم أعن به الجماع لا يدين في القضاء لكونه خلاف الظاهر ويدين فيما بينه وبين الله تعالى لان اللفظ يحتمل في الجملة وأما الكناية فتحول لفظ الايمان والاصابة بان حلف لا يأتياها أولا يصيب منها يرد الجماع لانهما من كنيات الجماع لانهما يستعملان في الجماع وفي غير استعماله على السواء فلا بد من النية وكذا الفظة الغشيان بان حلف لا يغشاها لان الغشيان يستعمل في الجماع قال الله تعالى فلما تغشاها أى جامعها ويستعمل في الجنى وفي السر والتغطية قال الله تعالى يوم يغشاها العذاب قليل يأتينهم وقل يسترحمهم يعطيهم فلا بد من النية وكذا اذا حلف لا يمس جلد جلدتها وقال لم أعن به الجماع يصدق لانه يحتمل الجماع ويحتمل المس المطلق فيحدث بغير الجماع والا يلاء ما وقف الحدث فيه على الجماع ولا يمكنه جماعها بغير مماسة الجلد بان يلف ذكره بجريرة فيجامعها وكذا اذا حلف لا يمسها قلنا وكذا اذا حلف لا يضا جمعها أولا يقرب فراشها وقال لم أعن به الجماع فهو مصدق في القضاء لان هذا اللفظ يستعمل في الجماع ويستعمل في غيره استعمالا واحدا ولا يمكنه جماعها من غير مضاجعة ولا يقرب فراش ولو حلف لا يجتمع رأسى ورأسك فان عني به الجماع فهو مول لانه يحتمل الجماع وان لم يعن به الجماع لم يكن موليا ولا يجتمعان على فراش ولا مرفقة لثلاث يلزمه الكفارة وله جماعها من غير اجتماع على الفراش ولا شئ يجمع رأسها عليه ولو حلف لا يجمع رأسى ورأسك وسادة أولا يؤويني وياك بيت أولا بيت معك في فراش فان عني به الجماع فهو مول لانه يحتمل الجماع فتصح نيته وكيفما جامعها فهو حائث وان لم يعن به الجماع فليس بمول ولا يأتى معها في بيت ولا يبيت معها في فراش ولا يجتمعان على وسادة لثلاث تلزمه الكفارة ويوطؤها على الارض والبوادي ولو حلف لا سوءك أولا غيظك لا يكون موليا الا اذا عني به ترك الجماع لان المساءة قد تكون بترك الجماع وقد تكون بغيره وكذا الغيظ فلا بد من النية وأما اليمين بالله تعالى وبصفاته فهي الحلف باسم من أسماء الله تعالى أو بصفة من صفاته بلفظ لا يستعمل في غير الصفة أو يستعمل في الصفة وفي غيرها لكن على وجه لا يغلب استعماله في غير الصفة وموضع معرفة هذه الجملة كتاب الايمان ثم الايلاء اذا كان بالله تعالى فالمولى لا يخلو اما ان أطلق الايلاء واما ان علقه بشرط واما ان أضافه الى وقت واما ان وقته الى غاية فان أطلق بان قال لا مرأته والله لا أقر بك كان موليا للحال والا صل فيه ان منع نفسه عن قر بان زوجته بما يصلح ان يكون مانعا وبما يحلف به عادة يصير موليا أو يقال من لا يمكنه قر بان زوجته في المدة من غير شئ يلزمه بسبب اليمين فهو مول وقد وجد ههنا لان ذكر اسم الله تعالى يصلح مانعا آخر زاعن الهتك وهو ما يحلف به عادة وعرفا وكذا لا يمكنه قر بان زوجته في المدة من غير شئ يلزمه وهو الكفارة فيصير موليا

وكذا اذا قال لا امرأتين له والله لا أقرب بكما وهما ثلاثه فصول أحدها ان يقول لا مرأتين له والله لا أقرب بكما أو يقول لنسائه
الاربع والله لا أقرب بكين وهما فصل واحد والثاني ان يقول والله لا أقرب احدا كذا أو أحدا كن والثالث أن يقول
والله لا أقرب واحدة منك كذا أو واحدة منك كذا أما الاول اذا قال لا مرأتين له والله لا أقرب بكما صار مولىا منهما للحال حتى
لومضت أر بعة أشهر ولم يقر بهما فيها بانتا جميعا ويبطل وكذا اذا قال لنسائه الاربع والله لا أقرب بكين صار مولىا
منهن للحال حتى لو لم يقر بهن حتى مضت أر بعة أشهر بن جميعا وهذا قول أصحابنا الثلاثة وهو واستحسنان والقياس ان
لا يصير مولىا في الاول مالم يبطأ واحدة منهما فيصير مولىا من الاخرى وفي الثاني مالم يبطأ واحدة فيصير مولىا من الاخرى
وفي الثالث مالم يبطأ الثلاثة منهن فيصير مولىا من الرابعة وهو قول زفر وجه القياس ان المولى من لا يمكنه قر بان امرأته
من غير حنث يلزمه وهما في الصورة الاولى قر بان احدهما من غير حنث يلزمه لانه لا يحنث بوطء احدهما
اذ جعل شرط الحنث قر بانهما من غير شيء يلزمه ولم يوجد وفي الصورة الثانية يمكنه قر بان الثلاث منهن من غير حنث
يلزمه ألا ترى انه لا يحنث بوطء الثلاث منهن فلم يوجد حد المولى فلا يكون مولىا واذ وطئ احدهما أو وطئ الثلاث
منهن فلا يمكنه وطء الباقية الا يحنث يلزمه فوجد حد الا يلا فيصير مولىا وجه الاستحسان ان المولى من لا يمكنه
وطء امرأته في المدة من غير شيء يلزمه بسبب اليمين وهما لا يمكنه وطؤها في المدة من غير شيء يلزمه بسبب اليمين
لانه لو وطئ احدهما أو الثلاث منهن لزمه تعيين الاخرى للايلاء وهذا شيء يلزمه بسبب اليمين وقد وجد حد
الايلاء فيكون مولىا ولو قرب احدهما الا كفارة عليه لعدم شرط الحنث وهو قر بانهما ولا يمكن يبطل ايلاءه
منها لان ذلك يقف على القر بان وقد وجد والا يلاء في حق الباقية على حاله لا نعدم المبطل في حقهما
وهو القر بان ولو قرب بهما جميعا بطل ايلاؤهما وعليه كفارة اليمين لوجود المبطل لهما والموجب للكفارة وهو
قر بانهما ولو ماتت احدهما قبل مضى أر بعة أشهر بطل ايلاؤها ولا تجب الكفارة وان وطئ الاخرى بعد ذلك
بالاجماع لان شرط وجوب الكفارة قر بانهما ولم يوجد وتوطئ احدهما لا يبطل الايلاء وأما الثاني وهو ما اذا
قال والله لا أقرب احدا كما فانه يصير مولىا من احدهما حتى لو وطئ احدهما لزمته الكفارة وبطل الايلاء لوجود
شرط الحنث وهو قر بان احدهما ولو ماتت احدهما أو وطئ احدهما ثلاثا أو بانت بلا عدة تعينت الباقية للايلاء
ازوال المزاومة ولو لم يقرب احدهما حتى مضت المدة بانت احدهما بغير عينها وله خيار أن يوقع الطلاق على أيتهما
شاء لان الايلاء في حق حكم البر تعليق الطلاق شرعا بشرط ترك القر بان في المدة فيصير كأنه قال ان لم أقرب احدا كما
أر بعة أشهر فاحدا كما طالق بائن ولو نص على ذلك فضمت المدة ولم يقرب احدهما طلقت احدهما بغير عين وله الخيار
بوقع على أيتهما شاء كذا هذا ولو أراد أن يعين الايلاء في احدهما قبل مضى أر بعة أشهر لا يملك ذلك حتى لو عين
احدهما ثم مضت أر بعة أشهر لم يقع الطلاق على المعينة بل يقع على احدهما بغير عينها ويخسر في ذلك لان اليمين
تعلقت بغير المعينة فالمتعين يكون تغيير اليمين بغير اليمين ابطاها من وجه واليمين عقد لازم لا يحتمل
الطلاق فلا يحتمل التغيير ولان الايلاء في حق البر تعليق الطلاق بشرط عدم القر بان في المدة ومتى عاق الطلاق
المبهم بشرط ثم أراد تغيير التعليق قبل وجود الشرط لا يقدر على ذلك كما اذا قال لا مرأتين له اذا جاء غدا فاحدا كما طالق
ثم أراد أن يعين احدهما قبل مجي الغد لا يملك ذلك كذا هذا فاذا مضت المدة وبانت احدهما بغير عينها فله الخيار في
تعيين أيتهما شاء للطلاق لان الطلاق اذا وقع في الجهولة يتخير الزوج في التعيين فله أن يوقع الطلاق على احدهما فلم
يوقع الطلاق على واحدة منهما حتى مضت أر بعة أشهر أخرى وقعت تطليقة أخرى وبانت كل واحدة منهما
بتطليقة في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف أنه لا يقع الطلاق على الاخرى وجه رواية أبي يوسف أنه آلى من
احدهما الا من كل واحدة منهما فلا يتناول الايلاء الا احدهما وجه ظاهر الرواية ان اليمين باقية لعدم الحنث فكان
تعليق طلاق احدهما بمضى المدة من غير في عاقبا فاذا مضت أر بعة أشهر ووقع الطلاق على احدهما فقد زالت

من احتملها واليمين باقية فتعينت الاخرى لبقاء اليمين في حقها وتعليق طلاقها كما لو زالت المزاومة بعدمضى المدة قبل
اختيار الزوج بالموت بأن ماتت احدهما أليس أنه تعين الاخرى كذا ههنا وهل يتكرر الطلاق على المولى منها
بالايلاء السابق بتكرار المدة لانص في هذه المسئلة واختلف المشايخ فيه وترجيح بعض الاقوال فيه على البعض
يعرف في الجامع الكبير وكذلك لو عين الطلاق في احدهما بعد مضى أربعة أشهر ثم مضت أربعة أشهر أخرى
بانت الاخرى بتطبيقه على جواب ظاهر الرواية وأما الثالث وهو ما اذا قال والله لا أقرب واحدة منك فإنه يصير
مولى منهما جميعا حتى لو مضت مدة أربعة أشهر ولم يقر بهما فيها بانها جميعا كذا ذكر المسئلة في الجامع من غير خلاف
وهكذا ذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي وذكر القدروري في شرحه مختصر الكرخي فقال على قول أبي
حنيفة وأبي يوسف يكون مولى منهما استحسانا وعلى قول محمد يكون مولى من احدهما وهو القياس وجه القياس ان
قوله واحدة منك لا يعبر به عنهما بل عن احدهما فصار كقوله والله لا أقرب احدا كما والدليل عليه أنه اذا قرب
احدهما حنث وتزومه الكفارة فدل ان اليمين تناولت احدهما لا غير ووجه الاستحسان وهو الفرق بين المسئلتين
ان قوله احدا كما معرفة لانه مضاف الى الكناية والكنائيات معارف بل أعرف المعارف والمضاف الى المعرفة معرفة
والمعرفة تختص في النفي كما تختص في الاثبات وقوله واحدة منك نكرة لانها نكرة بنفسها ولم يوجد ما يوجب
صيرورتها معرفة وهو اللام أو الاضافة فبقيت نكرة وأنها في محل النفي فتعم والدليل على التفرقة بينهما أنه يستقيم
ادخال كلمة الاحاطة والاشتمال وهي كلمة كل على واحدة منك ولا يستقيم ادخالها على احدا كما حتى يصح أن يقال
والله لا أقرب كل واحدة منك ولا يصح أن يقال والله لا أقرب كل احدا كما فدل ان قوله واحدة منك يصلح لهما
وقوله احدا كما لا يصلح لهما الا أنه اذا قال والله لا أقرب واحدة منك ففقر احدهما يبطل ايلاءهما جميعا وتزومه
الكفارة لوجود شرط الحنث وهو قربان واحدة منهما بخلاف ما اذا قال والله لا أقرب بك ففقر واحدة منهما انه يبطل
ايلاءهما ولا يبطل ايلاء الباقي حتى لا تجب عليه الكفارة اما بطلان ايلاء التي قرب بها فلو جود شرط البطلان وهو
القربان ولم يوجد القربان في الباقي فلا يبطل ايلاءهما واما عدم وجوب الكفارة فلم يعم شرط الوجوب وهو قربانتهما
جميعا ولو قال لا مرأته وأمته والله لا أقرب بك كما لا يكون مولى من امرأته ما لم يقرب الامة فاذا قرب الامة صار مولى من
امرأته لان المولى من لا يمكنه قربان امرأته في المدة من غير شيء يلزمه وقبل أن يقرب الامة يمكنه قربان امرأته من غير
حنث يلزمه لانه علق الحنث بقربانتهما فلا يثبت بقربان احدهما فاذا قرب الامة فقد صار بحال لا يمكنه قربان زوجته
من غير حنث يلزمه فصار مولى ولو قال والله لا أقرب احدا كما لم يكن مولى في حق البر لما ذكرنا ان قوله احدا كما معرفة
لكونه مضافا الى المعرفة والمعرفة تخص ولا تعم سواء كان في محل الاثبات أو في محل النفي فلا يتناول الا احدهما
والايلاء في حق البر تعليق الطلاق بشرط ترك القربان في المدة فصار كأنه قال ان لم أقرب احدا كما في المدة فاحدا كما
طالق ولو قال ذلك لا يقع الطلاق الا اذا عني امرأته وما عني ههنا فلا يمكنه جعله ايلاء في حق البر ولو قرب احدهما
تجب الكفارة لانه بقي عينا في حق الحنث وقد وجد شرط الحنث فتجب الكفارة كما لو قال لا جنبية والله لا أقرب بك
ثم قربه حنث ولا يكون ذلك ايلاء في حق البر كذا ههنا ولو قال والله لا أقرب واحدة منك كان مولى من امرأته لما
ذكرنا ان الواحدة نكرة مذكورة في محل النفي فتعم عموم الافراد كما لو قال لا أكلم واحدا من رجال حلب الا أنه لو قرب
احدهما حنث لما ذكرنا ان شرط حنثه قربان واحدة منهما لا قربانتهما وقد وجد ولو كان له امرأتان حرة وأمة فقال والله
لا أقرب بك صار مولى منهما جميعا لان كل واحدة منهما محل الايلاء فاذا مضى شهران ولم يقربهما بانت الامة لمضى مدتها
من غير قربان واذا مضى شهران آخران بانت الحرة أيضا لتتمام مدتها من غير قربان والله لا أقرب احدا كما يكون
مولى من احدهما بغير عينا لان كل واحدة منهما محل الايلاء وقد أضاف الايلاء الى احدهما بغير عينا فيصير مولى
من احدهما بغير عين ولو أراد ان يعين احدهما قبل مضى الشهرين ليس له ذلك لما بينا فيما تقدم واذا مضى شهران ولم

بقرهما بانت الامة لا لانها عينت للايلاء بل لسبق مدتها واستوثقت مدة الايلاء على الحرية فاذا مضت أربعة أشهر
 ولم يقر بها بانت الحرية لان العين باقية اذا لم يوجد الحنث فكان تعليق الطلاق على احدهما باقيا فاذا مضى شهران وقع
 الطلاق على الامة فقد زالت مزاحمتها والعين باقية فتعينت الحرية لبقاء الايلاء في حتمها وتعليق طلاقها بمضى المدة وانما
 استوثقت مدة الايلاء على الحرية لان ابتداء المدة انعقدت لاحدهما وقد تعينت الامة للسبق فيبتدأ الايلاء على
 الحرية من وقت بينونة الامة بخلاف ما اذا قال لها والله لا أقر بك لان هناك انعقدت المدة لها فاذا مضى شهران فقد
 تمت مدة الامة فتم مدة الحرية بشهرين آخرين ولو ماتت الامة قبل مضي الشهرين تعينت الحرية للايلاء من وقت
 العين حتى اذا مضت أربعة أشهر من وقت العين تبين لزوال المزاحمة بموت الامة ولو قال والله لا أقر بواحدة منهما
 يكون موليا منهما جميعا حتى لو مضى شهران تبين الامة ثم اذا مضى شهران تبين الحرية كما في قوله والله لا أقر بك
 الا أن ههنا اذا قرب احدهما حنث وبطل الايلاء اذا ذكرنا فيما قبل وان علمه بشرط يتعاق به بأن قال ان دخلت
 هذه الدار وان كلمت فلانا فوالله لا أقر بك وكذا اذا أضافه الى الوقت بأن قال اذا جاء غسد فوالله لا أقر بك أو قال
 اذا جاء رأس شهر كذا فوالله لا أقر بك واذا وجد الشرط أو الوقت فيصير موليا ويعتبر ابتداء المدة من وقت وجود
 الشرط والوقت لان الايلاء عين والعين تخضع للتعليق بالشرط والاضافة الى الوقت كسائر الايمان وان وقته الى
 غاية ينظر ان كان المجعول غاية لا يتصور وجوده في مدة الايلاء يكون موليا كما اذا قال وهو في شعبان والله لا أقر بك
 حتى أصوم الحرم لانه منع نفسه عن قرانها بما يصلح ما نالها لا يمكنه قرانها الا بحنث يلزمه وهو الكفارة ألا ترى
 أنه لا يتصور وجود الغاية وهو صوم الحرم في المدة وكذلك بعدما نال في العرف لانه يحلف به عادة وكذا لو قال والله
 لا أقر بك الا في مكان كذا وبينه وبين ذلك المكان أربعة أشهر فصاعدا يكون موليا لانه لا يمكنه قرانها من غير
 حنث يلزمه وان كان أقل من ذلك لم يكن موليا لا مكان القران من غير شيء يلزمه وكذا لو قال والله لا أقر بك حتى
 تقطى صبيك وبينها وبين القطام أربعة أشهر فصاعدا يكون موليا وان كان أقل من ذلك لم يكن موليا لما
 قلنا ولو قال والله لا أقر بك حتى تخرج الدابة من الارض أو حتى يخرج الدجال أو حتى تطلع الشمس من مغربها
 فالقياس أن لا يكون موليا للتصور وجود الغاية في المدة ساعة فساعة فيمكنه قرانها في المدة من غير شيء يلزمه
 فلا يكون موليا وفي الاستحسان يكون موليا لان حدوث هذه الاشياء علامات يتأخر عنها أكثر من مدة
 الايلاء على ما نطق به الاخبار فلا توجد هذه الغاية في زماننا في مدة أربعة أشهر عادة فلم تكن الغاية متصورة الوجود
 عادة فلا يمكنه قرانها من غير حنث يلزمه عادة فيكون موليا ولان هذا اللفظ يذكرك على ارادة التأييد في العرف
 فصار كانه قال والله لا أقر بك أبدا وكذا اذا قال والله لا أقر بك حتى تقوم الساعة كان موليا وان كان يمكن في العقل
 قيام الساعة ساعة فساعة لكن قامت دلائل الكتاب العزيز والسنة المشهورة على انها لا تقوم الا بعد تقدم اشراطها
 العظام كطول عظم الشمس من مغربها وخروج الدجال وخروج يأجوج ومأجوج ونحو ذلك ولم يوجد شيء من
 ذلك في زماننا فلم تكن الغاية قبلها متصورة الوجود عادة على ان مثل هذه الغاية تذكر ويراد بها التأييد في العرف والعادة
 كما قال الله تعالى ولا يدخلون الجنة حتى يلج الجمل في سم الخياط أي لا يدخلونها أصلا ورأسا كما يقال لا أفعل
 كذا حتى يبيض القار ويشيب الغراب ونحو ذلك فانه يصير كانه قال والله لا أقر بك حتى تموت أو حتى أموت أو حتى
 تقتل أو حتى أقتل أو حتى أقبل أو حتى تقبلني كان موليا وان كان يتصور وجود هذه الاشياء في المدة لكن لا يتصور
 بقاء النكاح بعد وجودها فيصير حاصل هذا الكلام كانه قال والله لا أقر بك مادمت زوجك أو مادمت زوجتي أو
 مادمت حيا أو مادمت حية ولو قال ذلك كان موليا اذ لم يكن موليا متصورا انعقاد الايلاء لان هذا التقدير ثابت في كل
 الايلاء ولو قال لامرأته وهي أمسة الغدير والله لا أقر بك حتى أملك أو أملك شقة صامتة يكون موليا لان النكاح
 لا يبقى بعد ملكها أو شقة صامتة فصار كانه قال والله لا أقر بك مادمت زوجك أو مادمت زوجتي ولو قال والله لا أقر بك

حتى اشتريك لا يكون موليا لان النكاح لا يرتفع بمطلق الشراء لو ازان يشتريها لغيره فلا يملكها فلا يرتفع النكاح
وكذا اذا قال حتى اشتريك لنفسى لانه قد يشتريها شراء فاسدا فلا يرتفع النكاح فلا يملكها لانه لا يملكها قبل
القبض ولو قال حتى اشتريك لنفسى وأقبضك كان موليا لان الملك في الشراء الفاسد يثبت بالقبض فيرتفع النكاح
فيصير تقديروا الله لا أقر بك مادمت في نكاحي وان كان مما يتصور بقاء النكاح مع وجوده فان كان مما لو حلف به
لكان موليا يصير موليا اذا جعله غايته والا فلا هذا أصل أي حنيفة ومحمد وأصل أي يوسف انه ان أمكنه قربانها في
المدة من غير حنث يلزمه لم يكن موليا وعلى هذا يخرج ما اذا قال والله لا أقر بك حتى أعتق عبيدي فلانا أو حتى أطلق
امرأتي فلانة أو حتى أصوم شهرا ان يصير موليا في قول أي حنيفة ومحمد وعند أي يوسف لا يكون موليا لاني
يوسف انه يتصور وجود هذه الغايات قبل مضي أربعة أشهر فيمكنه قربانها من غير حنث يلزمه بسبب اليمين فلا
يكون موليا كما اذا قال والله لا أقر بك حتى أدخل الدار أو حتى أكلم فلانا أوهما ان يمنع نفسه عن قربان زوجته بما
يصلح أن يكون مانعا أو يحلف به في العرف والعادة وهو عتق عبده أو إطلاق امرأته أو صوم الشهر ولهذا لو حلف
بهذه الاشياء لكان موليا فكذا اذا جعلها غايته وكذا لا يمكنه قربانها من غير شيء يلزمه بسبب اليمين اما وجوب
الكفارة أو عتق العبد أو إطلاق المرأة أو صوم الشهر فيصير في التقدير كانه قال ان قربتك فعبيدي حرا أو على كفارة
يمين ولو قال ذلك لكان موليا كذا هذا بخلاف الدخول والكلام ولو قال لا أقر بك حتى أقتل عبيدي أو حتى أشتم
عبيدي أو حتى أشتم فلانا أو أضرب فلانا أو أشبه ذلك لم يكن موليا لانه لم يحلف بهذه الاشياء عرفا وعادة ولهذا لو
حلف بشيء من ذلك لم يكن موليا فكذا اذا جعله غايته لئلا يلازمه وكذا اذا قال ان قربتك فعلى قتل عبيدي أو ضرب
عبيدي أو شتم عبيدي أو قتل فلان أو ضرب فلان أو شتم فلان لم يكن موليا كما لو قال فعلى ان أدخل الدار أو أكلم
فلانا فلانا والله الموفق وأما اليمين بالشرط والجزاء فتجوز لانه ان قربتك فامرأتي الاخرى مالم يقل أو قال هذه طالق
أو قال فعبيدي هذا حرا أو فانت على كظهر أمي أو قال فعلى عتق رقبة أو فعلى حجة أو عمرة أو المشي الى بيت الله أو فعلى
هدى أو صدقة أو صوم أو اعتكاف لان اليمين واليمين في اللغة عبارة عن التوبة والخالف يقتوى بهذه الاشياء
على الامتناع من قربان امرأته في المدة لان كل واحد منهما يصلح مانعا من القربان في المدة لانه يشغل على الطبع
ويشغل عليه فكان في معنى اليمين بالله عز وجل لحصول ما وضع له اليمين وهو التوقى على الامتناع من مباشرة الشرط
وكذا يعد مانعا في العرف والعادة فان الناس تعارفوا الخلف بهذه الاشياء وكذا لبعضها مدخل في الكفارة وهو
العتق والصدقة وهي الاطعام والصوم والهدى والا اعتكاف لا يصح بدون الصوم والحج والعمرة وان لم يكن لهما
مدخل في الكفارة فلهما تعلق بالمال فانه لا يتوصل اليهما الا بمال غالبا فاشبه العتق والصدقة لتعلقهما بالمال وذكروا
القدوري في شرح مختصر الكرخي خلافاً أي يوسف في قوله ان قربتك فعبيدي حرا ان يقر بانه لا يملكه
لا يكون موليا ولم يذكروا القاضي الخلاف في شرحه مختصر الطحاوي وجه قول أي يوسف ان المولى من لا يمكنه
قربان امرأته في المدة الا بحنث يلزمه وهما يمكنه القربان من غير شيء يلزمه بان يبيع العبد قبل أن يقر بهما يقر بها فلا
يلزمه شيء فلا يكون موليا (وجه) قولهما انه منع نفسه من قربانها بما يصلح مانعا يعد مانعا في العرف والعادة فكان
موليا وأما قوله يمكنه أن يبيع العبد قبل القربان فلا يلزمه شيء بالقربان فيكون المالك قائما للحال والظاهر بقاؤه والبيع
موهوم فكان الحنث عند القربان لازما على اعتبار الحال ظاهر او غالبا ولو قال ان قربتك فكل مملوك أملكه فيا مستقبل
حرا أو قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق فهو مملوك في قول أي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لا يكون موليا وجه قول
أي يوسف انه علق اليمين بالقربان وعند وجود القربان لا يلزمه شيء وأما يلزمه بعد التملك والتزوج والجزاء المانع
من القربان ما يلزم عند القربان ولانه يقدر على أن يمنع عن التملك والتزوج فلا يلزمه شيء فلا يكون موليا وجه
قولهما انه جعل القربان شرطا انعقاد اليمين وكون القربان شرطا انعقاد اليمين يصلح مانعا لانه القربان لانه اذا قرب بها

انعدت العيين واليمين اذا انعقدت يحتاج الى منع النفس عن تحصيل الشرط خوفاً عن زول الجزاء وبه تبين انه لا يمكنه قرانها من غير شئ^١ يلزمه وقت القران وهو انعقاد العيين التي يلزم عند انحلالها حكم الحنث فيصير مولياً وقوله يمكنه أن لا يتملك فلا يلزمه شئ^٢ قلنا وقد علك من غير علك بالارث فلا يمكنه الامتناع عنه ولو قال ان قر بتك فعلي صوم شهر كذا فان كان ذلك الشهر يمضي قبل مضي الاربعه الاشهر لم يكن مولياً لانه اذا مضى يمكنه الوطء في المدة من غير شئ^٣ يلزمه وان كان لا يمضي قبل مضي الاربعه الاشهر فهو مول لان لا يمكنه وطؤها في المدة الا بصيام يلزمه ولو قال ان قر بتك فعلي أن أصلي ركعتين أو على أن أغزو لم يكن مولياً في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد يكون مولياً كذا ذكر القدوري في شرحه مختصر السكرخي وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي الخلاف بين أبي يوسف ومحمد ولم يذكر قول أبي حنيفة (وجه) قول محمد ان الصلاة مما يصح ايجابها بالنذر كالصوم والحج فيصير مولياً كما لو قال على صوم أو حج وجه قوله ما ان هذا لا يصلح ما نعالا لانه لا يثقل على الطبع بل يسهل ولا يعد مانعاً في العرف أيضاً ألا ترى ان الناس لم يتعارفوا بالخلف بالصلاة والغزو بخلاف الحج والصوم فلا يصير مولياً كما لو قال لله على صلاة الجنازة أو سجدة التلاوة وكذا لا مدخل للصلاة في الكفارة ولا تعلق لها بالمال بخلاف الصوم والحج ولو قال ان قر بتك فعلي كفارة أو قال فعلي عيين فهو مول لان قوله فعلي كفارة التزام الكفارة نصاً وقوله على عيين موجب العيين وهو الكفارة فكان بمنزلة قوله فعلي كفارة وقالوا فمين قال ان قر بتك فعلي نحر ولدي انه مول عند أصحابنا الثلاثة خلافاً لفر بناء على ان النذر بنحر الولد يصح ويجب ذبح شاة عندنا وعند زفر هو باطل لا يوجب شيئاً ولو قال ان قر بتك فانت على مثل امرأة فلان وفلان كان آلى من امرأته فان نوى الايلاء كان مولياً لانه شبهها بامرأة آلى منها زوجها لا يأنه بلفظ موضوع للتشبيه فاذا نوى به الايلاء انصرف التشبيه اليه وان لم ينو التحريم ولا العيين لم يكن مولياً لان التشبيه لا يقتضي المساواة في جميع الصفات وقالوا فمين قال لامرأته انا منك مول انه ان عني به الخبر بالكذب يصدق فيما بينه وبين الله ولا يكون مولياً لان لفظه لفظ الخبر وخبر غير المعصوم يحتمل الكذب ولا يصدق في القضاء لان خبره يحمل على الصدق ولا يكون صادقا الا بشبوت الخبر به وان عني به الايجاب كان مولياً في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى لان هذا اللفظ يستعمل في الايجاب في العرف ولو آلى من امرأته ثم قال لامرأته أخرى قد أشركتك في ايلائها كان باطلاً لان الشركة في الايلاء لو حثت لثبتت الشركة في المدة فيصير لكل واحدة منهما أقل من أربعة أشهر وهذا يمنع صحة الايلاء علمنا ذلك ان شاء الله تعالى ولو قال ان قر بتك فانت على حرام فان نوى الطلاق فهو مول عندهم جميعاً لانه اذا نوى به الطلاق فقد جعل الطلاق جزءاً من اعمان القران فيصير كانه قال ان قر بتك فانت طالق ولو قال ذلك لصار مولياً كذا هذا وان نوى العيين فهو مول للحال عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد لا يكون مولياً ما لم يقر بها (وجه) قوله ما ان قوله أنت على حرام اذا نوى به العيين أو لانية له يكون ايلاء بلا خلاف بين أصحابنا كانه قال والله لا أقر بك فصار الايلاء معلقاً بالقران كانه قال ان قر بتك فوالله لا أقر بك ولو قال ذلك لا يكون مولياً حتى يقر بها كذا هذا ولا يبي حنيفة انه منع نفسه من قران امرأته في المدة بما لا يصلح مانعاً وهو التحريم وهو وحده المولى فيصير مولياً كما لو قال ان قر بتك فانت على كظهر أمي ثم لا بد من معرفة مسألة الحرام أعني قوله لا امرأته أنت على حرام من غير التعليق بشرط القران ان حكمها ما هو وجملته الكلام فيه ان الامر لا يخلو اما ان أضاف التحريم الى شئ خاص نحو امرأته أو الطعام أو الشراب أو اللباس واما ان أضافه الى كل حلال على العموم فان أضافه الى امرأته بان قال أنت على حرام أو قد حرمتك على أو أنا عليك حرام أو قد حرمت شئ عليك أو أنت محرمة على فان أراد به طلاقاً فهو طلاق لانه يحتمل الطلاق وغيره فاذا نوى به الطلاق انصرف اليه وان نوى ثلاثاً يكون ثلاثاً وان نوى واحدة يكون واحدة بائنة وان نوى اثنتين يكون واحدة بائنة عندنا خلافاً لفر لانه من جملة كنيات الطلاق وان لم ينو الطلاق ونوى التحريم أو لم يكن له نية فهو

يمين عندنا و يصير مولىا حتى لو تركها أربعة أشهر بانت بتطليقة لان الاصل في تحريم الحلال ان يكون يميناً
لما تبين وان قال أردت به الكذب يصدق فيما بينه وبين الله تعالى ولا يكون شسياً ولا يصدق في نفي اليمين في
القضاء وقد اختلف السلف رضى الله عنهم في هذه المسئلة روى عن أبي بكر وعمر وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن
عباس وعائشة رضى الله عنهم انهم قالوا الحرام يمين حتى روى عن ابن عباس رضى الله عنهما انه قال اذا حرم الرجل
امراً فهو يمين يكفرها اما كان لكم في رسول الله اسوة حسنة وروى عن عبد الله بن عمر رضى الله عنه انه
قال ان نوى طلاقاً فطلاق وان لم يتوطأ فيمين يكفرها وعن زيد بن ثابت رضى الله عنه انه قال فيه كفارة يمين
وممنهم من جعله طلاقاً ثلاثاً وهو قول على رضى الله عنه ومنهم من جعله طلاقاً رجعيًا وعن مسروق انه قال ليس
ذلك بشئ مما أبالي حرمتها أو قصعة من تريد وقال الشافعي ليس يمين وفيه كفارة يمين بنفس اللفظ ولقب المسئلة
ان تحريم الحلال هل هو يمين عندنا يمين وعنده ليس يمين (وجهه) قوله ان تحريم الحلال تغيير الشرع والعبد
لا يملك تغيير الشرع ولهذا خرج قوله تعالى يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك مخرج العتاب لرسول الله صلى الله عليه
وسلم فدل انه ليس لاحد ان يحرم ما أحل الله سبحانه وتعالى وبه تبين ان اليمين لا يحرم المحلوف عليه على الخالف
وانما يمنع منه بكونه حلالاً (ولنا) الكتاب والسنة والاجماع أما الكتاب فقوله عز وجل يا أيها النبي لم تحرم
ما أحل الله لك الى قوله قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم في الآية في تحريم جارته مارية القبطية لما قال صلى
الله عليه وسلم هي على حرام وسمى الله تعالى ذلك يميناً بقوله قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم أي وسع الله عليكم أو أباح
لكم ان تحلوا من أيمانكم بالكفارة وفي بعض القراءات قد فرض الله لكم كفارة أيمانكم والخطاب عام يتناول
رسول الله صلى الله عليه وسلم وأما السنة فماروى ابن عباس عن عمر بن الخطاب رضى الله عنهما ان النبي صلى
الله عليه وسلم جعل الحرام يميناً وأما الاجماع فاروى عن جماعة من الصحابة رضى الله عنهم ان النبي صلى الله عليه
وسلم جعل الحرام يميناً وبعضهم نص على وجوب كفارة اليمين فيه وكفارة اليمين ولا يمين لا يتصور فدل على انه
يمين وقول من جعله طلاقاً ثلاثاً محمول على ما اذا نوى واحدة كانت واحدة بآئنة لان اللفظ ينبي عن الحرمة والطلاق
تعيين بعض ما يحتمله اللفظ فيصح واذا نوى واحدة كانت واحدة بآئنة لان اللفظ ينبي عن الحرمة والطلاق
الرجعي لا يوجب الحرمة للحال واثبات حكم اللفظ على الوجه الذي ينبي عنه اللفظ أولى ولان الخالف يوجب فيه
كفارة يمين وكفارة اليمين تستدعي وجود اليمين فدل ان هذا اللفظ يمين في الشرع فاذا نوى به الكذب لا يصدق
في ابطال اليمين في القضاء لعدمه عن الظاهر وأما قوله ان تحريم الحلال تغيير الشرع فالجواب عنه من وجهين
أحدهما ان هذا ليس بتحويل الحلال من الخالف حقيقة بل من الله سبحانه وتعالى لان التحريم اثبات الحرمة
كالتحليل اثبات الحل والعبد لا يملك ذلك بل الحرمة والحلل وسائر الحكومات الشرعية ثبتت باثبات الله تعالى
لا صنع للعبد فيها أصلاً انما من العبد مباشرة سبب الثبوت هذا هو المذهب عند أهل السنة والجماعة فلم يكن هذا من
الزوج تحريم ما أحله الله تعالى بل مباشرة سبب ثبوت الحرمة أو منع النفس عن الانتفاع بالحلال لان التحريم في
اللغة عبارة عن المنع وقد يمنع المرء من تناول الحلال لغرض له في ذلك ويسمى ذلك تحريماً قال الله تعالى وحرمتنا
عليه المراضع من قبل والمراد منه امتناع سيدنا موسى عليه الصلاة والسلام عن الارتضاع من غير ثدي أمه لا التحريم
الشرعي وعلى أحد هذين الوجهين يحل التحريم المضاف الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فان قيل لو كان الامر على
ما ذكرتم لم يكن ذلك منه تحريم الحلال حقيقة فامعنى الحاق العتاب به فالجواب عنه من وجهين أحدهما ان ظاهر
الكلام ان كان يومهم العتاب فليس بعتاب في الحقيقة بل هو تخفيف المؤنة عليه صلى الله عليه وسلم في حسن العشرة
والصحبة مع أزواجه لانه كان مندوباً الى حسن العشرة معهم والشفقة عليهم والرحمة بهم فبلغ من حسن العشرة
والصحبة مبلغاً امتنع عن الامتناع بما أحل الله له ينتهي به حسن العشرة فخرج ذلك مخرج تخفيف المؤنة في حسن

العشرة معهم لا يخرج النهي والعتاب وان كانت صيغته صيغة النهي والعتاب وهو كقوله تعالى فلا تذهب نفسك عليهم حسرات والثاني ان كان ذلك الخطاب عتابا فيحتمل انه انما عوتب لانه فعل بلا اذن سبق من الله عز وجل وان كان ما فعل مباحا في نفسه وهو منع النفس عن تناول الحلال والا نبياء عليهم الصلاة والسلام يعاتبون على أدنى شئ عنهم بوجودهم لو كان ذلك من غيرهم لعدم أفضل شأئله كما قال تعالى عفا الله عنهم اذنت لهم وقوله عيسى وتولى ان جاءه الا عني ونحو ذلك والثاني ان كان هذا تحريم الحلال لكن لم قلت ان كل تحريم حلال من العبد تفسير للشرع بل ذلك نوعان تحريم ما أحله الله تعالى مطلقا وذلك تغيير بل اعتقاده كفر وتحريم ما أحله الله مؤقتا الى غاية لا يكون تغييرا بل يكون بيان نهاية الحلال ألا ترى ان الطلاق مشروع وان كان تحريم الحلال لكن لما كان الحل مؤقتا الى غاية وجود الطلاق لم يكن التطليق من الزوج تغييرا للشرع بل كان بيان انتهاء الحل وعلى هذا سائر الاحكام التي تحتل الارتراف والسقوط وعلى هذا سبيل النسخ فيما يحتمل التناسخ فكذا قوله لا مرأته أنت على حرام وان نوى بقوله أنت على حرام الظاهر كان ظهرا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا يكون ظهرا (وجه) قوله ان الظاهر تشبيه الحلال بالحرام والتشبيه لا بد له من حرف التشبيه ولم يوجد فلا يكون ظهرا ولهما انه وصفها بكونها محرمة والمرأة تارة تكون محرمة بالطلاق وتارة تكون محرمة بالظهار فأى ذلك نوى فقد نوى ما يحتمله كلامه فيصدق فيه هذا اذا أضاف التحريم الى المرأة فاما اذا أضافه الى الطعام أو الشراب أو اللباس بان قال هذا الطعام على حرام أو هذا الشراب أو هذا اللباس فهو يمين عندنا وعليه الكفارة اذا فعل وقال الشافعي اذا قال ذلك في غير الزوجة والجارية لا يجب شئ وهى مسألة تحريم الحلال انه يمين أم لا وجه قول الشافعي في المسئلة الاولى ما ذكرنا في المسئلة الاولى (ولنا) قوله عز وجل يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك قيل نزلت الآية في تحريم العسل وقد سماه الله تعالى يميناً بقوله سبحانه وتعالى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم فدل ان تحريم غير الزوجة والجارية يمين موجب للكفارة لان تحلة اليمين هى الكفارة فان قيل فقد روى انها نزلت في تحريم جاريته مارية فالجواب انه لا يمتنع ان تكون الآية السكرية نزلت فيهما لعدم التنافي ولانه لو أضاف التحريم الى الزوجة والجارية لكان يميناً فكذا اذا أضيف الى غيرهما كان يميناً كلفظ القسم اذا أضيف الى الزوجة والجارية كان يميناً واذا أضيف الى غيرهما كان يميناً أيضاً كذا هذا فان فعل كان يميناً ما حرمه قليلاً أو كثيراً حنث وانحل اليمين لان التحريم المضاف الى المعين يوجب تحريم كل جزء من أجزاء المعين كتحريم الخمر والخنزير والميتة والدم فاذا تناول شيئاً منه فقد فعل الحلو ف عليه فيحنث وتنحل اليمين بخلاف ما اذا حلف لا يأكل هذا الطعام فأكل بعضه انه لا يحنث لان الحنث هناك معلق بالشرط وهو أكل كل الطعام والمعلق بشرط لا ينزل عند وجود بعض الشرط ولو قال نسائي على حرام ولم ينو الطلاق فقرب احدها كفر وسقطت اليمين فهن جميعا لانه أضاف التحريم الى جمع فيوجب تحريم كل فرد من أفراد الجمع فصار كل فرد من أفراد الجمع محرماً على الأفراد فاذا قرب واحدة منهن فقد فعل ما حرمه على نفسه فيحنث وتلزمه الكفارة وتنحل اليمين وان لم يقرب واحدة منهن حتى مضت أربعة أشهر بن جميعا لان حكم الالباء لا يثبت في حق كل واحدة منهن على أفرادها والالباء يوجب البينة بمضى المدة من غير في هذا اذا أضاف التحريم الى نوع خاص فاما اذا أضافه الى الانواع كلها بان قال كل حلال على حرام فان لم تكن له نية فهو على الطعام والشراب خاصة استحسانا والقياس ان يحنث عقيب كلامه وهو قول زفر وجه القياس ان اللفظ خرج مخرج العموم فيتناول كل حلال وكما فرغ عن يمينه لا يحلوع نوع حلال بوجوده منه فيحنث وجه الاستحسان ان هذا عام لا يمكن العمل بعمومه لانه لا يمكن حمل على كل مباح من فتح عينه وغض بصره ونفسه وغيرها من حر كاته وسكاته المباحة لانه لا يمكنه الامتناع عنه والعاقلة لا يقصد يمينه منع نفسه عما لا يمكنه الامتناع عنه فلم يمكن العمل بعموم هذا اللفظ فيحمل على الخصوص وهو الطعام والشراب باعتبار العرف والعادة لان هذا اللفظ مستعمل فيهما في العرف ونظيره

قوله تعالى لا يستوى أصحاب النار وأصحاب الجنة انه لما لم يمكن العمل بعمومه لثبوت المساواة بين المسلم والكافر في أشياء كثيرة حمل على الخصوص وهو في المساواة بينهما في العمل في الدنيا أو في الآخرة كذا هذا فان نوى مع ذلك اللباس أو امر أنه فالتحريم واقع على جميع ذلك وأي شيء من ذلك فعل وحده لزمته الكفارة لان اللفظ صالح لتناول كل المباحات وانما حملناه على الطعام والشراب بدليل العرف فاذا نوى شيئا زائدا على المتعارف فقد نوى ما يحتمله لفظه وفيه تشديد على نفسه فيقبل قوله فاذا نوى شيئا بعينه دون غيره بان نوى الطعام خاصة أو الشراب خاصة أو اللباس خاصة أو امر أنه خاصة فهو على ما نوى فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء ما ذكرنا ان هذا اللفظ متر وك العمل بظاهر عمومته ومثله يحمل على الخصوص فاذا قال أردت واحدا بعينه دون غيره فقد ترك ظاهر لفظ هو متر وك الظاهر فلم يوجد منه العدول فيصدق وان قال كل حل على حرام ونوى امر أنه كان عليها وعلى الطعام والشراب لان الطعام والشراب دخلا تحت ظاهر هذا اللفظ ولم ينفعها بنيتها فبقيا داخلين تحت اللفظ بخلاف الفصل الاول لانه هناك نوى امر أنه خاصة ونفى الطعام والشراب بنيتها فلم يدخلوا وهما لم ينفع الطعام والشراب بنيتها وقد دخلتا تحت اللفظ فبقيا كذلك ما لم ينفعيا بالنية وان نوى في امر أنه الطلاق لزمه الطعام فيها فان أكل أو شرب لم تلزمه الكفارة لان اللفظ الواحد لا يجوز زحله على الطلاق واليمين لا اختلاف معنيهما واللفظ الواحد لا يشتمل على معنيين مختلفين فاذا أراد به في الزوجة الطلاق الذي هو أشد الامرين وأغلظهما لا يبق الاخر مراد او كذا روى عن أبي يوسف ومحمد في رجل قال لا مرأتين له أتتا على حرام يعني في احدهما الطلاق وفي الاخرى الالباء فهما طالقان جميعا ما ذكرنا ان اللفظ الواحد لا يحتمل معنيين مختلفين فاذا أرادهما بلفظ واحد يحمل على أغلظهما ويقع الطلاق عليهما ولو قال هذه على حرام بنوى الطلاق وهذه على حرام بنوى الالباء كان كيان نوى لانهما لفظان فيجوز ان يراد باحدهما خلاف ما يراد بالاخر وعن أبي يوسف فيمن قال لا مرأتين له أتتا على حرام بنوى في احدهما ثلاثا وفي الاخرى واحدة انهما جميعا طالقان ثلاثا لان حكم الواحدة اليائنة خلاف حكم الثلاث لان الثلاث يوجب الحرمة الغليظة واللفظ الواحد لا يتناول معنيين مختلفين في حالة واحدة فاذا نواهما يحمل على أغلظهما وأشد هما وقال ابن ساعدة في نوادره سمعت أبا يوسف يقول في رجل قال ما أحل الله على حرام من مال وأهل ونوى الطلاق في أهله قال ولا نية له في الطعام فان أكل لم يحنث لما قلنا قال وكذلك لو قال هذا الطعام على حرام وهذه بنوى الطلاق لان اللفظة واحدة وقد تناولت الطلاق فلا تناول تحريم الطعام وقالوا فيمن قال لا مرأتين له أتتا على كالدن أو الميتة أو لحم الخنزير أو كالتحريم انه يستل عن نيته فان نوى كذا بافهو كذب لان هذا اللفظ ليس صريحا في التحريم ليجعل عينا فيصدق انه أراد به الكذب بخلاف قوله أنت على حرام فانه صريح في التحريم فكان يمينان ونوى التحريم فهو يابا لانه شمسها بما هو محرر فكانه قال أنت حرام وان نوى الطلاق فالقول فيه كالقول فيمن قال لا مرأتين له أتتا على حرام بنوى الطلاق وروى ابن ساعدة عن محمد فيمن قال لا مرأتين له أتتا فعلت كذا فانت أمي يريد التحريم قال هو باطل لانه لم يجعلها مثل أمه ليكون تحريما وانما جعلها أمه فيكون كذا قال محمد ولو ثبت التحريم بهذا ثبت اذا قال أنت حرام وهذا لا يصح وقال ابن ساعدة عن محمد فيمن قال لا مرأتين له أتتا معي حرام فهو مثل قوله أنت على حرام لان هذه الحروف يقام بعضها مقام بعض والله تعالى أعلم

فصل وأما شرائط ركني الالباء فتوعان نوع هو شرط محتمل في حق حكم الحنث ونوع هو شرط محتمل في حق حكم البر وهو الطلاق أما الاول فموضع بيانه كتاب الايمان لان الالباء يساوي سائر الايمان في حق أحد الحكمين وهو حكم الحنث وانما يخالفها في حق الحكم الآخر وهو حكم البر لانه لا حكم لسائر الايمان عند تحقق البر فيها ولا يابا عند تحقق البر وهو وقوع الطلاق اذ هو تعليق الطلاق البائن شرعا بشرط البر كانه قال اذا مضت أربعة أشهر ولم أقر بك فيها فانت طالق بائن فنذكر الشرائط المختصة به في حق هذا الحكم وهو الطلاق فنقول لركن

الايلاء في حق هذا الحكم شرائط بعضها يعم كل عيين بالطلاق وبعضها يخص الايلاء أما الذي يعم فاذ كان من
 الشرائط فيما تقدم من العقل والبلوغ وقيام ملك النكاح والاضافة الى الملك حتى لا يصلح ايلاء الصبي والجنون لانهما
 ليسا من أهل الطلاق وكذا لو آلى من أمته أو مدبرته أو أم ولد لم يصح ايلاءه في حق هذا الحكم لان الله تعالى خص
 الايلاء بالزوجات بقوله عز وجل للذين يؤلون من نسائهم والزوجة اسم للمملوكة ملك النكاح وشرع الايلاء في
 حق هذا الحكم ثبت بخلاف القياس بهذه الآية الشريفة وانها وردت في الازواج فتختص بهم ولان اعتبار الايلاء
 في حق هذا الحكم لدفع الظلم عنها من قبل الزوج لمنعه حقها في الجماع منعاً مؤكداً باليمين ولا حق للامة قبل مولاهما
 في الجماع فلم يتحقق الظلم فلا تقع الحاجة الى الدفع لوقوع الطلاق ولان القرقة الحاصلة بمضي المدة من غير في عفرقة
 بطلاق ولا طلاق بدون النكاح ولو آلى منها وهي مطلقة فان كان الطلاق رجعياً فهو مول لقيام الملك من كل وجه ولهذا
 صح طلاقه وظهاره وتوارثان وان كان بائناً أو ثلاثاً لم يكن مولياً والملك والحل بالابانة والثلاث والايلاء لا
 ينعقد في غير الملك استدعاء وان كان يبقى بدون الملك على ما نذر كره ان شاء الله تعالى وعلى هذا يخرج ما اذا قل لا جنبية
 والله لا أقر بك ثم تزوجها انه لا يصير مولياً في حق حكم البر حتى لو مضت أر بعة أشهر فصاعداً بعد التزوج ولم يبق
 اليها الا يقع عليها شيء إلا بعدام الملك والاضافة الى الملك ولو قر بها بعد التزوج أو قبله تزمه الكفارة لا انعقاد النكاح في
 حق الحنث ولو قال لها ان تزوجتك فوالله لا أقر بك فتر وجها صار مولياً عندنا لوجود الملك عند التزوج واليمين
 بالطلاق يصح في الملك أو مضاً فالى الملك وهما وجدت الاضافة الى الملك فيصير مولياً بخلاف الفصل الاول وكذا
 جميع ما ذكرنا من شرائط صحة التطبيق فهو من شرط صحة الايلاء في حق الطلاق وأما الذي يخص الايلاء فشيان
 أحدهما المدة وهي ان يحلف على أر بعة أشهر فصاعداً في الحرة أو يحلف مطلقاً أو مؤبداً حتى لو حلف على أقل من
 أر بعة أشهر لم يكن مولياً في حق الطلاق وهذا قول عامة العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم وقال بعض أهل العلم
 ان مدة الايلاء غير مقدرة يستوى فيها القليل والكثير حتى لو حلف لا يقر بها يوماً أو ساعة كان مولياً حتى لو تركها
 أر بعة أشهر بانت وكذا روى عن ابن مسعود رضي الله عنه وقال ابن عباس رضي الله عنهما ان الايلاء على الابد
 وقال الشافعي لا يكون مولياً حتى يحلف على أكثر من أر بعة أشهر وجهه قول الاولين ما روى عن أنس بن مالك
 رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم آلى من نسائه شهراً فلما كان تسعة وعشرين يوماً ترك ايلاءهن ف قيل
 له انك آليت شهراً يا رسول الله فقال الشهر تسعة وعشرون يوماً ولان الله تعالى لم يذكر في كتابه الكرية الايلاء مدة
 بل أطلقه اطلاقاً بقوله عز وجل للذين يؤلون من نسائهم فيجوز على اطلاقه وانما ذكر المدة لثبوت اليمنونة حتى تبين
 بمضي المدة من غير في لا يصير ايلاءه شرعاً به تقول ولنا قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم تر بص أر بعة أشهر ذ كر
 للايلاء في حكم الطلاق مدة مقدرة فلا يكون الحلف على ما دونها ايلاء في حق هذا الحكم وهذا لان الايلاء ليس
 بطلاق حقيقة وانما جعل طلاقاً معلقاً بشرط البر شرعاً بوصف كونه مانعاً من الجماع أر بعة أشهر فصاعداً فلا يجعل
 طلاقاً بدونه ولان الايلاء هو اليمين التي تمنع الجماع خوفاً من لزوم الحنث وبعد مضي يوم أو شهر يمكنه ان يطأها من
 غير حنث يلزمه فلا يكون هذا ايلاءً أو ما قولهم ان المدة ذكرت لثبوت حكم الايلاء لا لايلاءه فقول ذ كر المدة في
 حكم الايلاء لا يكون ذ كر في الايلاء لان الحكم ثبت بالايلاء اذ به يتأكد المنع المحقق للظلم وأما الحديث فلم يروى
 ان النبي صلى الله عليه وسلم آلى ان لا يدخل على نسائه شهراً او عندنا من حلف لا يدخل على امرأته يوماً أو شهراً أو
 سنة لا يكون مولياً في حق حكم الطلاق لان الايلاء يمين تمنع الجماع وهذا لا يمنع الجماع وقول عبيد الله بن عباس
 رضي الله عنهما الايلاء على الابد محتمل محتمل ان يكون معناه ان الايلاء اذا ذكر مطلقاً عن الوقت يقع على الابد وان لم
 يذكر الابد ونحن نقول به ويحتمل انه أراد به ان ذكر الابد بشرط صحة الايلاء في حق حكم الطلاق فيحتمل على الاول
 توفيقاً بين الاقوال والدليل عليه ما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال كان ايلاء أهل الجاهلية السنة

والسنتين وأكثر من ذلك فوقته الله أربع أشهر فمن كان إيلاءه أقل من أربع أشهر فليس بإيلاء ولأنه ليس في النص شرط الإبداء فيلزمه إثبات حكم الإيلاء في حق الطلاق عند تر بص أربع أشهر فلا تجوز الزيادة الإبداء
وأما الكلام مع الشافعي فبني على حكم الإيلاء في حق الطلاق فعندنا إذا مضت أربع أشهر تبين منه وعنده لا تبين بل توقف بعدمضي هذه المدة ويخير بين الفء والتطليق فلا بد وأن تزيد المدة على أربع أشهر ونذكر المسئلة في بيان حكم الإيلاء إن شاء الله تعالى وسواء كان الإيلاء في حال الرضا والغضب أو أراد به إصلاح ولده في الرضاع أو الأضرار بالمرأة عند عامة العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم وهو الصحيح لأن نص الإيلاء لا يفصل بين حال وحال ولأن الإيلاء عين فلا يختلف حكمه بالرضا والغضب وإرادة الإصلاح والأضرار كسائر الأيمان وأما مدة إيلاء الأمة المنكوحة فشهرا فصاعدا عندنا وعند الشافعي مدة إيلاء الأمة كمدة إيلاء الحرة واحتج بقوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم تر بص أربع أشهر من غير فصل بين الحرة والأمة والكلام من حيث المعنى مبني على اختلاف أصل نذكره في حكم الإيلاء وهو أن مدة الإيلاء ضررت أجلا للينونة عندنا فاشبهه مدة العدة فيتنصف بالرق كمدة العدة وعنده ضررت لاظهار ظلم الزوج بمنع حتمها عن الجماع في المدة وهذا يوجب التسوية بين الأمة والحرة في المدة كاجل العنين ولا حجة له في الآية لانهما تناولت الحرائر والأمة لانه سبحانه وتعالى ذكر عزم الطلاق ثم عقبه بقوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء وهي عدة الحرائر وسواء كان زوجها عبدا أو حرا فالعبرة لرق المرأة أو حررتها لرق الرجل وحر يته لأن الإيلاء في حق أحد الحكمين طلاق فيعتبر فيه جانب النساء ولو اعترض العتق على الرق بان كانت مملوكة وقت الإيلاء ثم اعتقت تحولت مسدتها مدة الحرائر بخلاف العدة فانها إذا طلقت طلاقا ثانيا ثم اعتقت لا تنقلب عدتها عدة الحرائر وفي الطلاق الرجعي تنقلب والفرق بين هذه الجملة يعرف في موضعه إن شاء الله تعالى وعلى هذا يخرج ما إذا قال لامرأته الحرة والله لأقر بك أربع أشهر أو بغيره لا يوم لا يكون موليا لتقصان المدة ولو قال لها والله لأقر بك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين فهو مول لا نه جمع بين شهرين وشهرين بحرف الجمع والجمع بحرف الجمع كالمجمع بلفظ الجمع فصار كأنه قال والله لأقر بك أربع أشهر ولو قال لها والله لأقر بك شهرين فشكك يومها ثم قال والله لأقر بك شهرين بعد هذين الشهرين الأولين لم يكن موليا لانه إذا سكنت يوما فقد مضى يوم من غير حكم الإيلاء لأن الشهرين ليس بمدة الإيلاء في حق الحرة فإذا قال وشهرين بعد هذين الشهرين فقد جمع الشهرين الآخرين إلى الأولين بعد ما مضى يوم من غير حكم الإيلاء فصار كأنه قال والله لأقر بك أربع أشهر أو بغيره ولو قال ذلك لم يكن موليا لتقصان المدة كذا هذا ولو قال والله لأقر بك سنة أو بغيره لم يكن موليا للحال في قول أصحابنا الثلاثة وعند زفر يكون موليا للحال حتى لو مضت السنة ولم يقر بها فيها لا تبين ولو قر بها يوما لا كفارة عليه عندنا وعندنا إذا مضت أربع أشهر من ذلك قال هذه المقالة ولم يقر بها فيها تبين ولو قر بها تلزمه الكفارة وجه قوله أن اليوم المستثنى ينصرف إلى آخر السنة كما في الجارة فانه لو قال أجزتك هذه الدار سنة أو بغيره انصرف اليوم إلى آخر السنة حتى تحت الجارة كذا ههنا وإذا انصرف إلى آخر السنة كانت مدة الإيلاء أربع أشهر وزيادة فيصير موليا ولانه إذا انصرف إلى آخر السنة فلا يمكنه قر بان أمرته في الأربعين أشهر من غير حنث يلزمه وهذا حد المولى ولنا أن المستثنى يوم من كرتعين اليوم الآخر تغيير الحقيقة ولا يجوز تغيير الحقيقة من غير ضرورة فبقى المستثنى يوما شائعا في السنة فكان له أن يجعل ذلك اليوم أي يوم شاء فلا تكل المدة ولانه إذا استثنى يوما شائعا في الجملة فلم يمنع نفسه عن قر بان أمرته بما يصلح مانعا من القر بان في المدة لأن له أن يعين يوما للقر بان أي يوم كان فيقر بها فيه من غير حنث يلزمه فلم يكن موليا وفي باب الجارة فسدت الضرورة إلى تعيين الحقيقة لتصحيح الجارة إذا لا حجة لها بدونه لأن كون المدة معلومة في الجارة شرط صحة الجارة ولا يصير معلومة إلا بانصراف الاستثناء إلى اليوم الأخير وههنا لا ضرورة لأن جهالة المدة لا تبطل العين فان قال ذلك ثم قر بها

يوما ينظر ان كان قد بقي من السنة أربعة أشهر فصاعد اصاب موليا لوجود كمال المدة ولوجود حد المولى وان بقي أقل من ذلك لم يصير موليا لتقصان المدة ولا نعدام حد الايلاء وعلى هذا الخلاف اذا قال والله لا أقر بك سنة الا مرة غير ان في قوله الا يوما اقر بها وقد بقي من السنة أربعة أشهر فصاعد الا يصير موليا ما لم تغرب الشمس من ذلك اليوم و يعتبر ابتداء المدة من وقت غروب الشمس من ذلك اليوم لان اليوم اسم لجميع هذا الوقت من أوله الى آخره فلا ينتهي الا بغروب الشمس وفي قوله الا مرة يصير موليا لعقب القر بان بلا فصل و يعتبر ابتداء المدة من وقت فراغه من القر بان مرة لان المستثنى ههنا هو القر بان مرة لا اليوم والمستثنى هناك هو اليوم لا المرة لذلك افترقا ثم مدة أشهر الايلاء تعتبر بالا هلة أم بالا يام فنقول لا خلاف ان الايلاء اذا وقع في غرة الشهر تعتبر المدة بالا هلة واذا وقع في بعض الشهر لم يذكر عن أبي حنيفة نص ر واية وقال أبو يوسف تعتبر بالا يام وذلك مائة وعشرون يوما وروى عن زفراته يعتبر بقية الشهر بالا يام والشهر الثاني والثالث بالا هلة وتكمل أيام الشهر الاول والا يام من أول الشهر الرابع ويحتمل ان يكون هذا على اختلافهم في عدة الطلاق والوفاء على ما ذكره هناك ان شاء الله تعالى والثاني ترك النفي في المدة لان الله تعالى جعل عزم الطلاق شرط وقوعه بقوله فان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم وكلمة ان للشرط وعزم الطلاق ترك النفي في المدة والكلام في النفي يقع في مواضع في تفسير النفي المذكور في الاية الكريمة انه ما هو في بيان شرط صحة النفي عوفي بيان وقت النفي عاته في المدة أو بعد انقضائها أما الاول فالنفي عند نفي ضرب بين أحدهما بالفعل وهو الجماع في الفرج حتى لو جامعها فيادون الفرج أو قبلها بشهوة أو لمسه الشهوة أو نظرا لفرجها عن شهوة لا يكون ذلك فيألان حقتها في الجماع في الفرج فصار ظالما بمنعه فلا يتدفع الظلم الا به فلا يحصل النفي وهو الرجوع عما عزم عليه عند القدرة الا به بخلاف الرجعة انها تثبت بالجماع فيادون الفرج وبالمس عن شهوة والنظر الى الفرج عن شهوة لان البينونة هناك بعد انقضاء العدة تثبت من وقت وجود الطلاق من وجه فلم تثبت الرجعة به لصار مرتكبا للحرام فجعل الاقدام عليه دلالة الرجعة تحرزا عن الحرام وهذا المعنى لم يوجد ههنا لان البينونة بعد انقضاء المدة تثبت مقصورة على الحال فلم يجعل منه فيألم يصير مرتكبا للحرام لذلك افترقا والثاني بالقول والكلام فيه يقع في موضعين أحدهما في صورة النفي ع بالقول والثاني في بيان شرط صحته أما صورته فهي ان يقول لها فنت اليك أو راجعتك وما أشبه ذلك وذكر الحسن عن أبي حنيفة في صفة النفي ع ان يقول الزوج اشهدوا اني قد فنت الى امرأتى وأبطلت الايلاء وليس ههنا من أبي حنيفة شرط الشهادة على النفي ع فانه يصبح بدون الشهادة وانما ذكر الشهادة احتياطا لباب القروج لا حتمال ان يدعى الزوج النفي ع اليها بعد مضي المدة فتكذب المرأة فيحتاج الى اقامة البينة عليه الا ان تكون الشهادة شرطا لصحة النفي ع وقد قال المحابنا انه اذا اختلف الزوج والمرأة في النفي ع مع بقاء المدة والزوج ادعى النفي ع وأنكرت المرأة فالقول قول الزوج لان المدة اذا كانت باقية فالزوج يملك النفي ع فيها وقد ادعى النفي ع في وقت يملك انشاءه فيه فكان الظاهر شاهدا له فكان القول قوله وان اختلفا بعد مضي المدة فالقول قول المرأة لان الزوج يدعى النفي ع في وقت لا يملك انشاء النفي ع فيه فكان الظاهر شاهدا عليه للمرأة فكان القول قولها وأما شرط صحته فلصحة النفي ع بالقول شرائط ثلاثة أحدها العجز عن الجماع فلا يصح مع القدرة على الجماع لان الاصل هو النفي ع بالجماع لان الظلم به يندفع حقيقة وانما النفي ع بالقول خلف عنه ولا عبرة بالخلف مع القدرة على الاصل كالتميم مع الموضوع ونحو ذلك ثم الشرط هو العجز عن الجماع حقيقة أو مطلق العجز اما حقيقة واما حكما فجملة الكلام فيه ان العجز نوعان حقيقي وحكمي أما الحقيقي فنحو أن يكون أحد الزوجين مريضا مرضا يعتذر معه الجماع أو كانت المرأة صغيرة لا يجمع مثلها أو ارتقاء أو يكون الزوج مجبوا أو يكون بينهما مسافة فلا يقدر على قطعها في مدة الايلاء أو تكون ناشرة محتجبة في مكان لا يعرفه أو يكون مجبوسا لا يقدر أن يدخلها وفيه في هذا كله بالقول كذا ذكره القدوري في شرحه مختصر الكرخي وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي أنه لو آلى من امرأته وهي محبوسة أو هو محبوس أو كان بينه وبين امرأته مسافة أقل من

أربعة أشهر إلا أن العدو أو السلطان منعه عن ذلك فإن فيأه لا يكون إلا بالفعل ويمكن أن يوفق بين القولين في الحبس بأن يحمل ما ذكره القاضي على أن يقدر أحدهما على أن يصل إلى صاحبه في السجن والوجه في المنع من العدو أو السلطان أن ذلك نادر وعلى شرف الزوال فكان ملحقاً بالعدم وأما الحكمي فمثل أن يكون محرراً وقت الإيلاء وبينه وبين الحج أربعة أشهر وإذا عرف هذا فنقول لا خلاف في أنه إذا كان عاجزاً عن الجماع حقيقة أنه ينتقل إلى الجماع إلى النفي بالقول واختلف أصحابنا فيما إذا كان قادراً على الجماع حقيقة وعاجزاً عنه حكماً أنه هل يصح النفي بالقول قال أصحابنا الثلاثة لا يصح ولا يكون فيؤه إلا بالجماع وقال زفر يصح وجه قوله أن العجز حكماً كالعجز حقيقة في أصول الشريعة كما في الخلوة فإنه يستوى المانع الحقيقي والشرعي في المنع من صحة الخلوة كذا هذا ولنا أنه قادر على الجماع حقيقة فيصير ظالمًا بالمنع فلا يندفع الظلم عنها إلا بإفائها حقها بالجماع وحق العبد لا يسقط لاجل حق الله تعالى في الجملة لغنا الله عز وجل وحاجة العبد والثاني دوام العجز عن الجماع إلى أن تمضي المدة حتى لو قدر على الجماع في المدة بطل النفي بالقول وانتقل إلى النفي بالجماع حتى لو تركها ولم يقر بها في المدة حتى مضت تبين لماذا كنا أن النفي باللسان بدل عن النفي بالجماع ومن قدر على الأصل قبل حصول المقصود بالبدل بطل حكم البدل كالتمتع إذا قدر على الماء في الصلاة وكذا إذا آلى وهو صحيح ثم مرض فإن كان قدر مدة صحته ما يمكن فيه الجماع ففيؤه بالجماع لأنه كان قادراً على الجماع في مدة الصحة فإذا لم يجتمع مع القدرة عليه فقد فرط في إيفاء حقها فلا يعذر بالمرض الحادث وإن كان لا يمكنه فيؤه بالجماع لقصره ففيؤه بالقول لأنه إذا لم يقدر على الجماع فيه لم يكن مقرطاً في ترك الجماع فكان معذوراً ولو آلى وهو مرض فلم يبق باللسان إليها حتى مضت المدة فبانت ثم صح ثم مرض فزوجها وهو مرض فقاء إليها باللسان صح ففيؤه في قول أبي يوسف حتى لو تمت أربعة أشهر من وقت التزوج لا تبين وقال محمد لا يصح (وجه) قوله أنه إذا صح في المدة الثانية فقد قدر على الجماع حقيقة فسقط اعتبار النفي باللسان في تلك المدة وإن كان لا يقدر على جماعها إلا بمعصية كما إذا كان محرراً فقاء بلسانه أنه لم يصح فيؤه باللسان لكونه قادراً على الجماع حقيقة وإن كان لا يقدر عليه إلا بمعصية كذا هذا ولا في يوسف أن الصحة إنما تمنع النفي باللسان للقدرة على إيفائها حقها في الجماع ولا حق لها في حالة البينونة فلا تعتبر الصحة ما نعمة منه والثالث قيام ملك النكاح وقت النفي بالقول وهو أن تكون المرأة في حال ما يفي إليها زوجها غير بائنة منه فإن كانت بائنة منه فقاء بلسانه لم يكن ذلك فيأ ويبقى الإيلاء لأن النفي بالقول حال قيام النكاح إنما يرفع الإيلاء في حق حكم الطلاق لحصول إيفاء حقها به ولا حق لها حالة البينونة على ما نذكره ولا يعتبر النفي عوصار وجودها والعدم بمنزلة فيبقى الإيلاء فإذا تزوجها ومضت المدة تبين منه بخلاف النفي بالفعل وهو الجراح أنه يصبح بعد زوال الملك وثبوت البينونة حتى لا يبقى الإيلاء بل يبطل لأنه حنث بالوطء فاحتملت اليمين وبطلت ولم يوجد الحنث ههنا فلا تنحل اليمين فلا يرتفع الإيلاء ثم النفي بالقول عندنا إنما يصح في حق حكم الطلاق حتى لا يقع الطلاق بمضي المدة إلا في حق الحنث لأن اليمين في حق حكم الحنث باقية لأنها لا تنحل إلا بالحنث والحنث إنما يحصل بفعل الخلو ف عليه والقول ليس محلو فاعليه فلا تنحل به اليمين هذا الذي ذكرنا مذهب أصحابنا وقال الشافعي لا في إلا بالجماع وإليه مال الطحاوي ووجهه أن النفي بالحنث ولا حنث باللسان فلا يحصل النفي به وهذا لأن الحنث هو فعل الخلو ف عليه والخلوف عليه هو القر بان فلا يحصل النفي إلا به ولنا إجماع الصحابة رضي الله عنهم فإنه روى عن علي رضي الله عنه وابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم أنهم قالوا النفي عند العجز بالقول وكذا روى عن جماعة من التابعين مثل مسروق والشعبي وإبراهيم النخعي وسعيد بن جبير ولأن النفي في اللغة هو الرجوع يقال فاء الظل أي رجوع ومعنى الرجوع في الإيلاء هو أنه لا يلاء إلا بالجماع عزم على منع حقها في الجماع وأكده العزم باليمين فبالنفي عرجع عما عزم والرجوع كما يكون بالفعل يكون بالقول وهذا لأن وقوع الطلاق لصيرورته ظالمًا بمنع حقها والظلم عند القدرة على الجماع يمنع حقها في الجماع فيكون إزالة الظلم بإيفاء حقها في الجماع فيكون إزالة هذا الظلم بذكر إيفاء حقها في الجماع أيضاً وعند العجز عن الجماع يكون بإيدائه إياها منع حقها

في الجماع ليكون ازالة هذا الظلم بقدر الظلم فيثبت الحكم على وفق العلة وأما وقت التي عقالني عند نافي المدة وعند الشافعي بعدمضي المدة ونذكر المسئلة في بيان حكم الايلاء ان شاء الله تعالى وأما حريية المولى فليس بشرط لصحة ايلائه بالله تعالى ومما لا يتعلق بالمال حتى لو قال العبد لا امرأته والله لا أقر بك أو قال ان قر بتك فعلى صوم أو حج أو عمرة أو امرأتي طالق يصح ايلاؤه حتى لو لم يقر بهاتين منه في المدة ولو قر بهافى اليمين بالله تعالى تلزمه الكفارة بالصوم وفي غيرها يلزمه الجزاء المذكور ولان العبد أهل لذلك وان كان يحلف بما يتعلق بالمال بأن قال ان قر بتك فعلى عتق رقبة أو على أن أتصدق بكذا لا يصح لانه ليس من أهل ملك المال وأما اسلام المولى فهل هو شرط لصحة الايلاء فنقول لا خلاف في أن الذي اذا آلى من امرأته بالطلاق أو العتاق انه يصح ايلاؤه لان الكافر من أهل الطلاق والعتاق ولا خلاف أيضا في أنه اذا آلى بشئ من القرب كالصوم والصدقة والحج والعمرة بأن قال لا امرأته ان قر بتك فعلى صوم أو صدقة أو حجة أو عمرة أو غير ذلك من القرب لا يكون مولى لانه ليس من أهل القربة فيمكنه قر بان امرأته من غير شئ يلزمه فلم يكن مولى وكذا اذا قال لا امرأته ان قر بتك فأنت على كظهر أمي أو فلانة على كظهر أمي لم يكن مولى لان الكفر يمنع صحة الظهار عندنا واذا لم يصح يمكنه قر بانها من غير شئ يلزمه فلا يكون مولى واختلف فيما اذا آلى بالله تعالى فقال والله لا أقر بك تنعقد موجبة للكفارة على تقدير الحنث عند أبي حنيفة يكون مولى وقال أبو يوسف ومحمد لا يكون مولى واجه قولهما ان اليمين بالله تعالى لا تنعقد من الذي كما في غير الايلاء والجامع بينهما ان اليمين بالله تعالى تنعقد موجبة للكفارة على تقدير الحنث والكافر ليس من أهل الكفارة ولا في حنيفة عموم قوله تعالى للذين يؤولون من نسائهم من غير تخصيص المسلم ولان الايلاء بالله عيّن بمنع القربان خوفا من هتك حرمة اسم الله عز وجل والذي يعتد حرمة اسم الله تعالى ولهذا يستحلف على الدعوى كالمسلم ويتعلق حل الذبيحة بتسميته كما يتعلق بتسمية المسلم فانه اذا ذكر اسم الله عليها أكلت وان ترك التسمية لم تؤكل فيصح ايلاؤه كما يصح ايلاء المسلم واذا صح ايلاؤه بالله تعالى ثبت أحكام الايلاء في حقه كما ثبتت في حق المسلم الا أنه لا يظهر في حق حكم الحنث وهو الكفارة لان الكفارة عبادة وهو ليس من أهل العبادة فيظهر في حق حكم البر وهو الطلاق لانه من أهله ولو آلى مسلم أو ظاهر من امرأته ثم ارتد عن الاسلام ولحق بدار الحرب ثم رجع مسلما وتزوجها فهو مولى ومظاهري في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف يسقط عنه الايلاء والظهار (وجه) قوله ان الكفر يمنع صحة الايلاء والظهار ابتداء فممنع بقاءهما على الصحة لان حكم الايلاء وجوب الكفارة على تقدير الحنث وحكم الظهار حرمة مؤقتة الى غاية التكفير والكافر ليس من أهل وجوب الكفارة ولا في حنيفة ان الكفر لم يمنع انعقاد الايلاء لما ينافي لان لا يمنع بقاءه أولى لان البقاء أسهل ولان الايلاء عقد انعقد لوجوده من المسلم والعارض هو الردة وأثرها في زوال ملك النكاح وزوال الملك لا يوجب بطلان اليمين فتبقى اليمين فاذا عاد يعود حكم الايلاء ولان كل عارض على أصل يلحق بالعدم من الأصل اذا ارتفع ويجعل كأن لم يكن ولان الايلاء انعقد بيقين والعارض وهو الردة يحتمل الزوال والتصرف الشرعي اذا انعقد بيقين لا احتمال الفائدة في البقاء واحتمال الفائدة ههنا ثابت لان رجاء الاسلام قائم والظهار قد انعقد موجبا حكمه وهو الحرمة المؤقتة لصدوره من المسلم وبالردة زالت صفة الحكم وبقي الأصل وهو الحرمة اذ الكافر من أهل ثبوت الحرمة وبقائها في حقه لان حكم الحرمة وجوب الامتناع وهو قادر على الامتناع بخلاف القربة ولهذا خوطب بالحرمة دون القربان والطاعات على ما عرف في أصول الفقه والله الموفق

فصل وأما حكم الايلاء فنقول والله التوفيق انه يتعلق بالايلاء حكمان حكم الحنث وحكم البر أما حكم الحنث فيختلف باختلاف المحلوف به فان كان الحلف بالله تعالى فهو وجوب كفارة اليمين كسائر الايمان بالله وان كان الحلف بالشروط والجزاء فلزوم المحلوف به كسائر الايمان بالشروط والجزاء بآلة أولزوم حكمه على تقدير وجوده على ما بينا وأما حكم البر فالكلام فيه في مواضع في بيان أصل الحكم وفي بيان وصفه وفي بيان وقته وفي بيان قدره أما أصل الحكم فهو

حتى يعني ذكرا السميع عن ذكرا العليم فيتعلق بذكرا العليم فائدة جديدة فكان ما قلناه أولى مع ما أنالا نسلم أن سماع
 الطلاق يقف على ذكرا الطلاق بحروفه ألا ترى أن كنيات الطلاق طلاق وهي مسموعة وان لم يكن الطلاق
 مسموعا منذ كوراجح وفهوكذا طلاق الاخرس فلم يكن من ضرورة كون الایلاء طلاقا التلغظ بل فقط الطلاق فلا
 يقف سماع صوت الطلاق عليه وقوله لفظ الایلاء لا يدل على الطلاق ممنوع بل يدل عليه شرعا فان الشرع جعل
 الایلاء طلاقا معلقا بشرط البر فيصير الزوج بالا صرا على موجب هذه اليمين معلقا طلاقا باننا بترك القران أربعة
 أشهر كانه قال اذامضت أربعة أشهر ولم أقر بك فيها فانت طالق بائن عرفنا ذلك بإشارة النص وهو قوله تعالى وان
 عزموا الطلاق فان الله سميع عليم سمي ترك النقي في المدة عزم الطلاق وأخبر سبحانه وتعالى انه سميع للایلاء
 فدل ان الایلاء السابق يصير طلاقا عند مضي المدة من غير في عو بما ذكرنا من المعنى المعقول وأما صفته فقد قال
 أصحابنا ان الواقع بعد مضي المدة من غير في طلاق بائن وقال الشافعي اذا خیر بعد انقضاء العدة فاختر الطلاق
 فهي واحدة رجعية بناء على أصله ان الطلاق بعدمضي المدة يقع بايقاع مبتدئ وهو صريح الطلاق فيكون رجعيا
 (ولنا) اجماع الصحابة رضي الله عنهم فانه روى عن عثمان وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عباس وزيد بن ثابت
 رضي الله عنهم انهم قالوا اذامضت أربعة أشهر فهي تطليقة بائنة ولان الطلاق انما يقع عند مضي المدة فعلا للظلم فلا
 يندفع الظلم عنها الا بالبائن لتخلص عنه فتسكن من استيفاء حقها من زوج آخر ولا يتخلص الا بالبائن ولان القول
 بوقوع الطلاق الرجعي يؤدي الى العتيل لان الزوج اذا أبى النقي عوا التطبيق يقدم الى الحالك لم يطبق عليه الحالك
 عنده ثم اذا طلق عليه الحالك راجعها الزوج فيخرج فعل الحالك مخرج العتيل وهذا لا يجوز وأما قدره وهو قدر
 الواقع من الطلاق في الایلاء فلا يصل ان الطلاق في الایلاء يتبع المدة لا اليمين فيتحد بانحد المدة ويتعدد بتعدد
 في قول أصحابنا الثلاثة وعند زفر يتبع اليمين فيتعدد بتعدد اليمين ويتحد بانحد المدة ولا خلاف في ان المعتبر في حق
 حكم الحنث هو اليمين فينظر الى اليمين في الاتحاد والتعدد لا الى المدة وجه قول زفر ان وقوع الطلاق ولزوم الكفارة
 حكم الایلاء والایلاء يمين فيدور الحكم مع اليمين فيتحد بانحد المدة ويتعدد بتعدد المدة لان الحكم يتكرر بسبب
 ويتحد بانحد (ولنا) ان الایلاء انما اعتبر طلاقا من الزوج لمنعه حقا في الجماع في المدة منعاً مؤكداً باليمين اذ به
 يصير ظالمًا والمنع يتحد بانحد المدة فيتحد الظلم فيتحد الطلاق ويتعدد بتعدد المدة فيتعدد الطلاق فاما
 الكفارة فانها تجب لهنك حرمة اسم الله عز وجل والهنك يتعدد بتعدد الاسم ويتحد بانحد المدة وعلى هذا الأصل
 مسائل اذا قل لا مرة واحدة والله لا أقر بك فلم يقر بها حتى مضت المدة بانبت بتطليقة واحدة وان قر بها لزمه
 كفارة واحدة لان اتحاد المدة واليمين جميعا ولو قال لها في مجلس واحد والله لا أقر بك والله لا أقر بك والله لا أقر بك
 فان عني به التكرار فهو ايلاء واحد في حق حكم الحنث والبر جميعا حتى لو مضت أربعة أشهر ولم يقر بها بانبت بتطليقة
 واحدة ولو قر بها في المدة لا يلزمه الا كفارة واحدة لان مثل هذا يكرار في العرف والعادة فاذا نوى به تكرار
 الاول فقد نوى ما يحتمله كلامه فيصدق فيه وان لم تكن له نية فهو ايلاء واحد في حق حكم البر في قول أصحابنا الثلاثة
 وثلاث في حق حكم الحنث بالاجماع حتى لو مضت أربعة أشهر ولم يقر بها بانبت بتطليقة واحدة في قول أصحابنا
 الثلاثة ولو قر بها في المدة فعليه ثلاث كفارات بالاجماع وعند زفر هو ثلاث ايلاء في حق حكم الحنث والبر جميعا
 ويتعدد كل ايلاء من حين وجوده فاذا مضت أربعة أشهر ولم يقر بها بانبت بتطليقة ثم اذامضت ساعة بانبت بتطليقة
 أخرى ثم اذامضت ساعة أخرى بانبت بتطليقة واحدة أخرى وان قر بها في المدة فعليه ثلاث كفارات وأصل هذه
 المسئلة ان من قال لا مرة اذا جاء غد فوالله لا أقر بك قاله ثلاثا جاء غد يصير موليا في حق حكم البر ايلاء واحدنا
 وعنده يصير موليا ثلاث ايلاء في حق حكم الحنث وان اراد به التغليظ والتشديد فكذلك في قول أبي حنيفة وأبي
 يوسف انه ايلاء واحد في حق حكم البر استحسانا وعند محمد وزفر هو ثلاث في حق البر والحنث جميعا وهو القياس

أما زفر فقد مر على أصله أن الحكم لليمين لا للمدة لأن اليمين هي السبب الموجب للحكم وقد تعددت فيتعذر السبب بتعدد الحكم وأما وجه القياس لمحمدان المدة قد اختلفت لأن كل واحدة من هذه الأيمان وجدت في زمان فكانت مدة كل واحدة منهما غير مدة الأخرى فصار كما لو آلى منها ثلاث مرات في ثلاث مجالس وجه الاستحسان أن المدد وان تعددت حقيقة فهي متعددة حكما لتعذر ضبط الوقت الذي بين اليمينين عند مضي أربعة أشهر فصارت مدة الأيمان كلها مدة واحدة حكما والثابت حكما ملحق بالثابت حقيقة ولو قال إذا جاء غد فوالله لأقرب بك وإذا جاء بعد غد فوالله لأقرب بك يصير موليا إيلاءين في حق الحنث والبر جميعا إذا جاء غد يصير موليا وإذا جاء بعد غد يصير موليا إيلاء آخر وكذلك إذا آلى منها في مجلس ثم آلى منها في مجلس آخر بان قال والله لأقرب بك فكذلك يومًا قال والله لأقرب بك يصير موليا إيلاءين أحدهما في الحال والاخر في الغد في حق الحنث والبر جميعا لأن المدد قد تعددت حقيقة وحكما لا اختلاف ابتداء كل مدة وانتهائها وامكان ضبط الوقت الذي بين اليمينين ولو قال كلما دخلت هذه الدار فوالله لأقرب بك أو قال والله أن دخلت هذه الدار فوالله لأقرب بك أو قال والله لأقرب بك كلما دخلت هذه الدار يصير موليا إيلاءين في حق البر وإيلاء واحد في حق الحنث فإذا دخل الدار دخلت في حق الإيلاء الأول عند الدخلة الأولى والثاني عند الدخلة الثانية حتى لو مضت أربعة أشهر من وقت الدخلة الأولى بانبت بتطبيقه وإذا تمت أربعة أشهر من وقت الدخلة الثانية بانبت بتطبيقه أخرى ولو قر بها بعد الدخلتين لا يلزمه إلا كفارة واحدة لتعدد المدة واتحاد اليمين في حكم الحنث والأصل فيه أن اليمين بالله تعالى متى علفت بشرط متكرر لا يتكرر انعقادها بتكرار الشرط واليمين بما هو شرط وجزاء إذا علفت بشرط متكرر تتكرر بشكرار الشرط وقوله والله لأقرب بك يمين بالله تعالى في حق الحنث ويمين بالطلاق في حق البر ودليل هذا الأصل وبيان فروعه يعرف في الجامع الكبير وكذلك إذا قال كلما دخلت واحدة من هاتين الدارين فوالله لأقرب بك أو قال كلما كلمت واحدا من هذين الرجلين فوالله لأقرب بك فدخل أحدهما أو كلم أحدهما صار موليا وإذا دخل مرة أخرى أو كلمه أخرى صار موليا إيلاء آخر في حق حكم البر وهو إيلاء واحد في حق حكم الحنث والله تعالى أعلم

﴿فصل﴾ وأما بيان ما يبطل به الإيلاء فما يبطل به الإيلاء نوعان نوع يبطل به أصلا في حق الحكمين جميعا وهو البر والحنث ونوع يبطل به في حق أحد الحكمين وهو حكم البر ويبقى في حق الحكم الآخر وهو حكم الحنث أما الذي يبطل به الإيلاء في حق الحكمين جميعا فشيء واحد وهو النفي بالجماع في القرح في المسدة لأنه يحنث به واليمين لا يبقى بعد الحنث لأن حنث اليمين نقضها والشيء لا يبقى مع وجود ما ينقضه وأما ما يبطل به في حق حكم البر دون الحنث فشيئان أحدهما النفي بالقول عند استجماع شرائطه التي وصفناها فيبطل به الإيلاء في حق حكم البر حتى لا تبين بمضي المدة لما ذكرنا أن ترك النفي في المدة شرط وقوع الطلاق بعد مضياها اذ هو عزيمة الطلاق وانما شرط بالنص لكنه يبقى في حق حكم الحنث حتى لو فاء إليها بالقول في المدة ثم قدر على الجماع بعد المدة فجامعها تنزله الكفارة لأن وجوب الكفارة معلق بالحنث والحنث هو فعل المحلوف عليه والمحلوف عليه هو الجماع في القرح فلا يحصل الحنث بدونه والثاني الطلقات الثلاث حتى لو وقع عليها ثلاث تطبيقات بالإيلاء أو طلقتها ثلاثا تعقيب الإيلاء فتر وجت ثم عادت إليه فضمت أربعة أشهر لم يطأها فيها لا يقع عليها شيء عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر لا يبطل بها الإيلاء ويقع عليها الطلاق بالإيلاء أبدان على أن استيفاء طلاق الملك القائم للحال يبطل اليمين وعندنا وعند من لا يبطلها وقد ذكرنا المسئلة فيما تقدم ولو آلى منها ولم ينفى عنها حتى مضت أربعة أشهر فبان منه بتطبيقه وانقضت عدتها فتر وجت بزواج آخر ثم عادت إلى الأول عاد حكم الإيلاء بالاجماع لكن عند أبي حنيفة وأبي يوسف بثلاث تطبيقات وعند محمد بما بقي بناء على أن الزوج الثاني يهدم الطلقة والطلقة الثانية عندهما وعند من لا يهدم والمسئلة قد مرت ولا يبطل بالإيلاء حتى لو آلى منها ثم أبانها قبل مضي المدة ثم تزوجها فضمت المسدة من غير فيء تبين بتطبيقه

أخرى بالإيلاء السابق ولو أبانها لم يتروجها حتى مضت المدة وهي في العدة يقع عليها تطليقة أخرى عندنا وعند زفر لا يقع وقد مرّت المسئلة وهل يبطل بمضي المدة من غير فيء فان كان الإيلاء مطلقاً أو مؤبداً بان قال والله لا أقر بك أبداً أو قال والله لا أقر بك ولم يذكّر الوقت فضمت أربعة أشهر من غير فيء حتى بانّت بتطليقة لا يبطل الإيلاء حتى لو تزوجها فضمت أربعة أشهر أخرى منذ تزوج يقع عليها تطليقة أخرى لان اليمين عقدت مطلقة أو مؤبدة والعارض ليس إلا بالبنوة وأثرها في زوال الملك وزوال الملك لا يوجب بطلان اليمين بالطلاق كما عرف ان اليمين اذا انعقدت تبقى لاحتمال الفائدة واحتمال القادة ثابت لاحتمال التزوج فيبقى اليمين الا انه لا بد من الملك لان انعقاد المدة الثانية فاذا تزوجها عاد الملك فعاد حتمها في الجماع فاذا مضت المدة الثانية من غير فيء اليها فقد منعها حقها فقد ظلمها فيقع تطليقة أخرى جزاء على ظلمه وكذا اذا تزوجها بعد ما بانّت بتطليقة ثانية ومضت أربعة أشهر أخرى منذ تزوجها تبين بالثالثة قلنا فان تزوجت بزواج آخر ثم تزوجها الاول فضمت أربعة أشهر لم يقر بها فيها لا يقع عليها شيء عند أصحابنا الثلاثة خلا لفرز ولو ألى منها مطلقاً أو أبداً فضمت أربعة أشهر ولم يبق اليها حتى بانّت ثم لم يتروجها حتى مضت أربعة أشهر أخرى وهي في العدة لا يقع عليها تطليقة أخرى لان اليمين قد بطلت بل هي باقية لما بينا لانها مبانة لا تستحق الوطء على الزوج فلا يصير الزوج بالامتناع عن قربانها في المدة ظالماً ووقع الطلاق كان لهذا المعنى ولم يوجد فلا يقع لكن تبقى اليمين حتى لو تزوجها ومضت المدة من غير فيء والاصل ان المدة المنعقدة لا تبطل بالبنوة وان كانت لا تنعقد على المبانة على طريق الاستثناء ولو قر بها قبل ان يتروجها فعليه الكفارة لان اليمين باقية وقد وجد شرط الحنث فيحنث ولو كان الإيلاء مؤقتاً الى وقت معلوم أربعة أشهر أو أكثر فضمت المدة من غير فيء حتى وقع الطلاق لا يبقى الإيلاء وينتهي حتى لو قر بها لا كفارة عليه ولو لم يقر بها حتى مضت أربعة أشهر لا يقع عليها شيء لان المؤقت الى وقت ينتهي عند وجود الوقت ولو حلف على قربان امرأته بعقوبته ثم باعته سقط الإيلاء لانه صار بحال لا يلزمه شيء بقر بانها ثم اذا دخل في ملكه بوجهه من الوجود قبل القربان عاد حكم الإيلاء حتى لو تركها أربعة أشهر لم يقر بها فيها تبين لان الجزاء لا تنقيد بالملك القائم للحال كما قال لعبدته ان دخلت الدار فانت حر فباعته ثم اشتراه فدخل الدار انه يعتق ولو دخل في ملكه بعد القربان لا يعود الإيلاء لبطلانه بالقربان وكذا اذا مات العبد بطل الإيلاء لان الجزاء صار بحال لا يتصور وجوده فبطلت اليمين ولو قال ان قر بتك فعبدي هذا حر ان مات أحدهما أو باع أحدهما لا يبطل الإيلاء لانه يلزمه بالقربان عتق ولو ماتا جميعاً بطل الإيلاء وكذا لو باعهما جميعاً معا أو على التعاقب ولو باعهما ثم دخل أحدهما في ملكه بوجهه من الوجود قبل القربان عاد الإيلاء فيه ثم اذا دخل الآخر في ملكه عاد الإيلاء فيه من وقت دخول الاول لان العائدعين الاول ولو قال لا امرأته انت طالق قبل ان أقر بك بشهر فقر بها قبل تمام الشهر من وقت اليمين بطلت اليمين ولو لم يقر بها حتى مضى شهر يصير مولياً لان معنى هذا الكلام اذا مضى شهر لم أقر بك فيه فانت طالق ان قر بتك ولو قال ذلك ومضى شهر لم يقر بها فيه لصار مولياً كما ذكرنا ان قوله انت طالق ان قر بتك ايلاء ألا ترى انه لا يمكنه قربانها من غير شيء يلزمه وهو الطلاق وهذا احد المولى فاذا صار مولياً فان قر بها بعد ذلك وقع الطلاق لانه علق الطلاق بالقربان وان لم يقر بها حتى مضت أربعة أشهر بانّت بتطليقة لان هذا حكم الإيلاء في حق البر ولو قال انت طالق ثلاثاً قبل ان أقر بك ولم يقل بشهر لا يصير مولياً ويقع الطلاق من ساعته لانه أوقع الطلاق في وقت هو قبل القربان وكما فرغ من كلامه فقد وجد هذا الوقت فيقع ولو قال قبل ان أقر بك يصير مولياً لان قبل الشيء اسم لزمان متقدم عليه مطلقاً وكما فرغ من هذه المقالة فقد وجد زمان متقدم عليه متصل به فبان يوجد القربان لا يعرف هذا الزمان فكان هذا تعليق الطلاق بالقربان كانه قال ان قر بتك فانت طالق فان قر بها وقع الطلاق بعد القربان بلا فصل فان تركها حتى مضت أربعة أشهر بانّت بالإيلاء كما لو نص على التعليق بالقربان والله الموفق

فصل وأما بيان حكم الطلاق فحكم الطلاق يختلف باختلاف الطلاق من الرجعي والبائن ويتعلق بكل واحد منهما أحكام بعضها أصلي وبعضها من التوابع أما الطلاق الرجعي فالحكم الأولي له هو نقصان العدد فامازوال الملك وحل الوطء فليس بحكم أصلي له لازم حتى لا يثبت للحال وإنما يثبت في الثاني بعد انقضاء العدة فإن طلقها ولم يراجعها بل تركها حتى انقضت عدتها بانت وهذا عندنا وعند الشافعي زوال حل الوطء من أحكامه الأصلية حتى لا يحل له وطؤها قبل الرجعة واليه مال أبو عبد الله البصري وأما زوال الملك فقد اختلف فيه أصحابنا قال بعضهم الملك يزول في حق حل الوطء لا غير وقال بعضهم لا يزول أصلاً وإنما يحرم وطؤها مع قيام الملك من كل وجه كالوطء في حالة الحيض والنفس وجهه قوله ان الطلاق واقع للحال فلا بد وأن يكون له أثر ناجز وهو زوال حل الوطء وزوال الملك في حق الحل وقد ظهر أثر الزوال في الأحكام حتى لا يحل له المسافرة بها والخلو ويزول قسمها والاقراء قبل الرجعة محسوبة من العدة ولهذا سمي الله تعالى الرجعة رداً في كتابه الكريم بقوله عز وجل وبعلتهن أي أزواجهن أحق بردهن في ذلك وقوله تعالى وبعلتهن أي أزواجهن وقوله تعالى هن كنائهن عن المطلقات سماه الله تعالى زوجها بعد الطلاق ولا يكون زوجها إلا بعد قيام الزوجية فدل ان الزوجية قائمة بعد الطلاق والله سبحانه وتعالى أحل للرجل وطء زوجته بقوله عز وجل والذين هم لقرو وجهن حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين وقوله تعالى نسأؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أني شئتم وقوله عز وجل هو الذي خلق لكم من أنفسكم أزواجاً لتسكنوا اليها ونحو ذلك من النصوص والدليل على قيام الملك من كل وجه انه يصح طلاقه وظهاره وإيلاؤه ويجرى اللعان بينهما ويتوارثان وهذه أحكام الملك المطلق وكذا إيمالك مراجعتها بغير رضاها ولو كان ملك النكاح زائلاً من وجهه لكانت الرجعة انشاء النكاح على الحرمة من غير رضاها من وجهه وهذا لا يجوز وأما قوله الطلاق واقع في الحال فسلم لكن التصرف الشرعي قد يظهر أثره للحال وقد يتراخى عنه كالبيع بشرط الخيار وكالتصرف الحسي وهو الرمي وغير ذلك فجاز أن يظهر أثر هذا الطلاق بعد انقضاء العدة وهو زوال الملك وحرمة الوطء على أن له أثران جزأ وهو نقصان عدد الطلاق ونقصان حل الحلية وغير ذلك على ما عرف في الخلافات وأما المسافرة بها فقد قال زفر من أصحابنا انه يحل له المسافرة بها قبل الرجعة وأما على قول أصحابنا الثلاثة قائماً لا تحل له لزوال الملك بل لكونها معتدة وقد قال الله تعالى في المعتدات ولا تخرجن من بيوتهن ولا تخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة تهى الرجال عن الإخراج والنساء عن الخروج فيسقط الزوج العدة بالرجعة لتزول الحرمة ثم يسافر وأما الخلو فان كان من قصده الرجعة لا يكرهه وان لم يكن من قصده المراجعة يكرهه لكن لا لزوال النكاح وارتفاع الحل بل للاضرار بها لانه اذا لم يكن من قصده استبقاء النكاح بالرجعة فتى خلاها يقع بينهما المساس عن شهوة فيصير مراجعها ثم يطلقها ثانياً فيؤدى الى تطويل العدة عليها فتتضرر بذلك وهو معنى قوله تعالى ولا تمسكوهن ضراراً تعتدوا وكذلك القسم لانه لو ثبت القسم خلاها فيؤدى الى ما ذكرنا اذا لم يكن من قصده أن يراجعها حتى لو كان من قصده أن يراجعها لكان لها القسم وله الخلو بها وإنما احتسبنا الاقراء من العدة لان عقاد الطلاق سبب الزوال الملك والحل للحال على وجه يتم عليه عند انقضاء العدة وهو الجواب عن قوله ان الله تعالى سمي الرجعة رداً لانه يجوز اطلاق اسم الرد عند انعقاد سبب زوال الملك بدون الزوال كما في البيع بشرط خيار المتعاقدين انه يطلق اسم الرد عند اختيار التسخ وان لم يزل الملك عن البائع ولم يثبت للمشتري لان عقاد سبب الزوال بدون الزوال ويكون الرد في سبب ومنعاه عن العمل في اثبات الزوال كذا همنا ويستحب لها أن تتشوف وتترن لان الزوجية قائمة من كل وجه ويستحب لها ذلك لعل زوجها يراجعها وعلى هذا يبنى حق الرجعة انه ثابت للزوج بالاجماع سواء كان الطلاق واحداً أو اثنين أما عندنا فقيام الملك من كل وجه وأما عندنا فقيامه فيأوراء حل الوطء ثم الكلام في الرجعة في

مواضع في بيان شرعية الرجعة وفي بيان ماهيتها وفي بيان ركنها وفي بيان شرائط جواز الركن أما الأول فالرجعة مشروعة عرفت شرعيتها بالكتاب والسنة والاجماع والمعقول أما الكتاب النزيه بقوله تعالى ويعولن أحق بردهن أي رجعتن وقوله تعالى إذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف وقوله تعالى الطلاق مرتان فأمسك بهن بمعروف أو تسريح بإحسان والأمسك بالمعروف هو الرجعة وأما السنة فما روينا عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما لما طلق امرأته في حالة الحيض قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر رضي الله عنه ما بينك وبينك يراجعها الحديث وروى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما طلق حفصة رضي الله عنها جاءه جبريل صلى الله عليه وسلم فقال له راجع حفصة فانها صوامة قوامة فراجعها وكذا روى أنه صلى الله عليه وسلم طلق سودة بنت زمعة رضي الله عنها ثم راجعها وعليه الاجماع وأما المعقول فلأن الحاجة تمس إلى الرجعة لأن الإنسان قد يطلق امرأته ثم يندم على ذلك على ما أشار إليه سبحانه وتعالى جل جلاله بقوله لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا فيحتاج إلى التدارك فلو لم تثبت الرجعة لا يمكنه التدارك لما عسى لا توافقه المرأة في تجديد النكاح ولا يمكنه التصبر عنها فيقع في الزنا وأما بيان ماهية الرجعة فالرجعة عندنا استدامة الملك القائم ومنعه من الزوال وفسخ السبب المتعقد لزوال الملك وعند الشافعي هي استدامة من وجه وإنشاء من وجه بناء على أن الملك عنده قائم من وجه زائل من وجه وهو عندنا قائم من كل وجه وعلى هذا ينبغي أن الشهادة ليست بشرط لجواز الرجعة عندنا وعند شرط وجه البناء أن الشهادة شرط ابتداء العقد وإنشاءه لا شرط البقاء والرجعة استيفاء العقد عندنا فلا يشترط له الشهادة وعندنا هي استيفاء من وجه وإنشاء من وجه فيشترط لها الشهادة من حيث هي إنشاء لا من حيث هي استيفاء فصح البناء ثم الكلام فيه على وجه الابتداء احتج الشافعي بقوله تعالى وأشهدوا ذوي عدل منكم فظاهر الأمر وجوب العمل فيقتضي وجوب الشهادة ولما نصوص الرجعة من الكتاب والسنة مطلقة عن شرط الاشارة إلا أنه يستحب الاشارة عليها إذ لو لم يشهد لا يأمن من أن تنقضي العدة فلا تصدق المرأة في الرجعة ويكون القول قولها بعد انقضاء العدة فنذهب إلى الاشارة لهذا وعلى هذا يحمل الآية الكريمة وفي الآية ما يدل عليه لأنه سبحانه وتعالى قال فإذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف جمع بين الفرقة والرجعة أمر سبحانه بالشهاد بقوله وأشهدوا ذوي عدل منكم ومعلوم أن الاشارة على الفرقة ليس بواجب بل هو مستحب كذا على الرجعة أو تحمل على هذا توفيقا بين النصوص بقدر الامكان وكذا لا مهر في الرجعة ولا يشترط فيها رضا المرأة لانهما من شرائط ابتداء العقد لا من شرط البقاء وكذا اعلامها بالرجعة ليس بشرط حتى لو لم يعلمها بالرجعة جازت لان الرجعة حق على الخلوص لكونه تصرفا في ملكه بالاستيفاء والاستدامة فلا يشترط فيه اعلام الغير كالا جازة في الخيار لكنه مندوب اليه ومستحب لانه اذا راجعها ولم يعلمها بالرجعة فن الجائزاتها تزوج عند مضي ثلاث حيض ظانها ان عدتها قد انقضت فكان ترك الاعلام فيه تسببا إلى عقد حرام عسى فاستحب له أن يعلمها ولو راجعها ولم يعلمها حتى انقضت مدة عدتها وتزوجت بزوج آخر ثم جاء زوجها الأول فهي امرأته سواء كان دخل بها الثاني أو لم يدخل ويفرق بينهما وبين الثاني لان الرجعة قد صحت بدون علمها فزوجها الثاني وهي امرأته الأولى فلم يصح وعلى هذا تبني الرجعة بالفعل بان جامعها انها جائزة عندنا وعند الشافعي لا يجوز الرجعة الا بالقول وجه البناء على هذا الاصل ان الرجعة عنده انشاء النكاح من وجه وإنشاء النكاح من كل وجه لا يجوز الا بالقول فكذا انشاء من وجه وعندنا هي استدامة النكاح من كل وجه فلا تختص بالقول ويبنى أيضا على حل الوطء وجبرمته وجه البناء الوطء على كان حلالا عندنا فاذا وطئها فلو لم يجعل الوطء دلالة الرجعة ورعا لا يراجعها بالقول بل يتركها حتى تنقضي عدتها فيزول الملك عند انقضاء العدة بالطلاق السابق لانه لا فعل منه الا ذلك فيزول الملك مستندا إلى وقت وجود الطلاق فتبين ان الملك كان زائلا من وقت الطلاق من وجه فيظهر ان الوطء كان حراما فجعل الاقدام على الوطء دلالة الرجعة صيانة له عن الحرام

وعندهما كان الوطء حراما لا يقدم عليه فلا ضرورة الى جعله دلالة الرجعة ثم ابتداء الدليل في المسئلة قوله تعالى
وبعولتهن أحق بردهن سمي الرجعة ردا والرذل لا يختص بالقول كذا المنصوب ورد الوعدة قال النبي صلى الله عليه وسلم
على اليد ما أخذت حتى تردده وقوله تعالى فأمسكوهن معروف وقوله عز وجل فأمسكوهن معروف سمي الرجعة أمساكا
والأمساك حقيقة يكون بالفعل وكذا ان جامعته وهوناً أو مجنون لأن ذلك حلال لها عندنا فلم يجعل رجعة لصارت
مرتبة للحرام على تقدير انقضاء العدة من غير رجعة من الزوج فجعل ذلك منها رجعة شرعاً ضرورة التحريم عن الحرام
ولأن جماعها كجماعها في باب التحريم فكذا في باب الرجعة وكذلك اذا لمسها الشهوة أو نظر الى فرجها عن
شهوة فهو مرجع لما قلنا وان لمس أو نظر لغير شهوة لم يكن رجعة لأن ذلك حلال في الجملة ألا ترى أن القابلة والطيب
ينظران الى الفرج ويمس الطيب عند الحاجة اليه بغير شهوة فلا ضرورة الى جعله رجعة وكذلك اذا نظر الى غير
الفرج لشهوة لأن ذلك أيضاً مباح في الجملة ويكره التقييل واللمس لغير شهوة إذا لم يرد به المراجعة وكذا يكره أن يراها
متجردة لغير شهوة كذا قال أبو يوسف لأنه لا يأمن من أن يشتهي فيصير مرجعاً من غير إيجاب ذلك مكره وكذا
لا يأمن من الأضرار بها لجواز أن يشتهي فيصير به مرجعاً وهو لا يريد أمساكاً فيطلقها فتطول العدة علمها فتضر به
والله تعالى نهى عن ذلك بقوله ولا تمسكوهن ضرارا اتعتدوا وكذا قال أبو يوسف إن الأحسن إذا دخل عليها أن
يتجنب ويستمعها حتى نعليه ليس من أجل أنها حرام ولكن لا يأمن من أن يرى الفرج بشهوة فيكون رجعة بغير
إشهاد وهذه عبارة أبي يوسف ولو نظر الى دبرها موضع خروج الغائط بشهوة لم يكن ذلك رجعة كذا ذكر في
الزيادات وهو قول محمد الأخير وكان يقول أولاً أنه يكون رجعة ثم رجع حكى إبراهيم بن رستم رجوعه وهو قياس
قول أبي حنيفة لأن ذلك السبيل لا يجري مجرى الفرج ألا ترى أن الوطء فيه لا يوجب الحد عنده فكان النظر اليه
كالنظر الى سائر البدن ولأن النظر الى الفرج شهوة إنما كان رجعة لكون الوطء حلالاً لا تقريراً للحل وصيانة عن الحرام
والنظر الى هذا الحل عن شهوة مما لا يحتمل الحل بحال كما أن الفعل فيه لا يحتمل الحل بحال فلا يصلح دليلاً على
الرجعة ولو نظرت الى فرجه بشهوة قال أبو يوسف قياس قول أبي حنيفة أن يكون رجعة وهذا قياس ولا يكون
رجعة وكذا قال أبو يوسف والصحيح قياس قول أبي حنيفة لما ذكرنا في إذا جامعته وهوناً أو مجنون ولأن النظر
حلال لها كالوطء فيجعل رجعة تقريراً للحل وصيانة عن الحرمة ولأن النظر ينسوي في التحريم ألا ترى أن
نظرها الى فرجه كمنظرها الى فرجها في التحريم فكذا في الرجعة ولو لمسته لشهوة محتلمة أو كان ناعماً وأعترف الزوج
أنه كان بشهوة فهو رجعة في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف ليس برجعة فأبو حنيفة سوى بينهما وبين الجارية
المشترأة بشرط الخيار للمشتري إذا لمست المشتري أنه يبطل خياره ومحمد فرق بينهما فقال ههنا يكون رجعة
وهناك لا يكون إجازة للبيع وعن أبي يوسف في الجارية رواية في رواية أخرى أن بطلان الخيار لا يقع على فعل المشتري بل
لا يكون رجعة وفي رواية سوى بينهما فقال فعلها لا يكون رجعة ههنا ولا فعل الأمة يكون إجازة ثم فعل هذه الرواية
لا يحتاج الى الفرق بين المسئلتين ووجه الفرق له على الرواية الأخرى أن بطلان الخيار لا يقع على فعل المشتري بل
قد يبطل بغير فعله كما اذا تعينت في يده بآفة سماوية فأما الرجعة فلا يجوز أن تثبت إلا باختيار الزوج حتى قال أبو يوسف
إنها إذا لمسته فتركهما وهو يقدر على منعها كان ذلك رجعة لأنه لما مكنتها من اللبس فقد حصل ذلك باختياره فصارت
لمسها وكذلك قال أبو يوسف إذا ابتدأت اللبس وهو مطاوع لها أنه يكون رجعة لما قلنا ووجه الفرق لمحمد أن
اسقاط الخيار داخل الشيء في ملك المشتري والأمة لا تملك ذلك وليست الرجعة ادخال المرأة على ملك الزوج لأنها
على ملكه فلو جعلناه مرجعاً بفعلها لم تملكه ما لم يكن ملكاً له فصحت الرجعة ولا في حنيفة على نحو ما ذكرنا وهو أن
اللمس حلال من الجانبين عندنا فلم نعد الحل فيه وصيانته عن الحرمة وذلك يجعله رجعة على ما سبق بيانه كما قال
في الجارية إن اللبس منها لم يجعل إجازة للبيع وربما ينسخ البيع فيبين أن اللبس حصل في ملك الغير من وجه وما

ذكره أبو يوسف أن الرجعة لا تعتبر بغير اختيار الزوج بشكل بما إذا جامعته وهو نائم أنه تثبت الرجعة من غير اختيار الزوج وما ذكر محمدان إسقاط الخيار إذا دخل المبيع في ملك المشتري وليس بممنوع بل المبيع يدخل في ملكه بالسبب السابق عند سقوط الخيار على أن هذا فرق بين المسئلتين فيما وراء المعنى المؤثر والفرق بين المسئلتين فيما وراء المعنى المؤثر لا يقدح في الجمع بينهما في المعنى المؤثر قال محمد ولو صدقها الورثة بعد موته أنها المستهة بشهوة لكان ذلك رجعة لأن الورثة قاموا مقامه فكانه صدقها قبل موته قال ولو شهد الشهود أنها قبلته لشهوة لم تقبل شهادتهم لأن الشهوة معنى في القلب لا يقف عليه الشهود فلا تقبل شهادتهم فيه وإن شهدوا على الجماع قبلت لأن الجماع معنى يوقف عليه ويشاهد ولا يحتاج إلى شرط الشهوة فتقبل فيه الشهادة وأما ركن الرجعة فهو قول أو فعل يدل على الرجعة أما القول فنحو أن يقول لها راجعتك أو رددتك أو رجعتك أو أعدتك أو راجعتك أو رددتها أو أعدتها ونحو ذلك لأن الرجعة رد وإعادة إلى الحالة الأولى ولو قال لها نكحتك أو تزوجتك كان رجعة في ظاهر الرواية وروى عن أبي حنيفة أنه لا يكون رجعة وجه هذه الرواية أن النكاح بعد الطلاق الرجعي قائم من كل وجه فكان قوله نكحتك إثبات الثابت وأنه محال فلم يكن مشروعا فكان ملاحقا بالعدم شرعا فلم يكن رجعة بخلاف قوله راجعتك لأن ذلك ليس بإثبات النكاح بل هو استيفاء النكاح الثابت وأنه محل للاستيفاء لأنه انعقد بسبب زواله والرجعة فسخ السبب ومنع له عن العمل فيصح وجه ظاهر الرواية أن النكاح وإن كان ثابتا حقيقة لكن المحل لا يحتمل الإثبات فيجعل محازا عن استيفاء الثابت لما بينهما من المشابهة تصحيحا لتصرفه بقدر المكان وقد قيل في أحدنا وبلى قوله تعالى وبعولتهن أحق بردهن في ذلك أي أزواجهن أحق بنكاحهن في العدة من غيرهم من الرجال والنكاح المضاف إلى المطلقة طلاقا رجعا فدل على ثبوت الرجعة بالنكاح وأما القول الدال على الرجعة فهو أن يجامعها أو يمسي شيئا من أعضائها الشهوة أو ينظر إلى فرجها عن شهوة أو يوجد شيء من ذلك ههنا على ما بينا ووجه دلالة هذه الأفعال على الرجعة ما ذكرنا فيما تقدم وهذا عندنا فأما عند الشافعي فلا تثبت الرجعة إلا بالقول بناء على أصل ما ذكرناه والله عز وجل أعلم

﴿فصل﴾ وأما شرائط جواز الرجعة فنها قيام العدة فلا تصح الرجعة بعد انقضاء العدة لأن الرجعة استدامة الملك والملك يزول بعد انقضاء العدة فلا تتصور الاستدامة إذا استدامت الزوال للمزول كإثبات البيع بشرط الخيار للبائع إذا مضت مدة الخيار أنه لا يملك استيفاء الملك في المبيع زوال ملكه بمضي المدة كذا هذا ولو ظهرت عن الحيضة الثالثة ثم راجعها فهذا على وجهين إن كانت أيامها في الحيض عشرة لا تصح الرجعة وتحل للأزواج بمجرد انقطاع العدة لأن انقضاءها بانقضاء الحيضة الثالثة وقد انقضت يمينين لا تقطع دم الحيض يمينين إذ لا يزيد للحيض على عشرة ألا ترى أنها إذا رأت أكثر من عشرة لم يكن الزائد على العشرة حيفا فتيقن بانقضاء العدة ولا رجعة بعد انقضاء العدة وإن كانت أيامها دون العشرة فإن كانت تجد ماء فلم تغتسل ولا يمت وصلت به ولا مضى عليها وقت كامل من أوقات أدنى الصلوات إليها لا تنقطع الرجعة ولا تحل للأزواج وهذا عندنا وقال الشافعي لا أعرف بعد الإقراء معنى معتبرا في انقضاء العدة وهذا خلاف الكتاب العزيز والسنة واجماع الصحابة رضي الله عنهم أما الكتاب فقوله عز وجل ولا تقر بهن حتى يظهن أي يغتسلن وأما السنة فاروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال الزوج أحق برجعته ما دامت في مغتسلها وروى ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة وأما إجماع الصحابة رضي الله عنهم فإنه روى عن علقمة عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أنه قال كنت عند عمر رضي الله عنه فجاء رجل وامرأة فقال الرجل زوجتي طلقها وراجعتها فقالت ما معنى ما صنع أن أقول ما كان أنه طلقني وتركني حتى حضت الحيضة الثالثة وانقطع الدم وغلقت باني ووضعت غسلي وخلعت ثيابي فطرق الباب فقال قد راجعتك فقال عمر رضي الله عنه قل فيها يا ابن أم عبد فقلت أرى أن الرجعة قد صحت ما لم تحل لها الصلاة فقال عمر لقلت غير هذا لم أره صوابا

وروى عن مكحول أن أبا بكر وعمر وعلياً وابن مسعود وأبا الدرداء وعبادة بن الصامت وعبد الله بن قيس الأشعري رضي الله عنهم كانوا يقولون في الرجل يطلق امرأته تطليقة أو تطليقتين أنه أحق بها لم تغتسل من الحيضة الثالثة ترثه ويرثها مادامت في العدة فاتفقت الصحابة رضي الله عنهم على اعتبار الغسل فكان قوله محالاً للحدث وإجماع الصحابة فلا يعتد به ولا ن أيامها إذا كانت أقل من عشرة لم تستيقن بانقطاع دم الحيض لاحتمال المعاودة في أيام الحيض إذا الدم لا يدر دروا واحدا ولكنه يدر مرة وينقطع أخرى فكان احتمال العود قائماً والعائد يكون دم حيض إلى العشرة فلم يوجد انقطاع دم الحيض بيقين فلا يثبت الطهر بيقين فتبقى العدة لأنها كانت ثابتة بيقين والثابت بيقين لا يزول بالشك كمن استيقن بالحدث وشك في الطهارة بخلاف ما إذا كانت أيامها عشرة لأنه هناك لا يحتمل عود دم الحيض بعد العشرة إذ العشرة أكثر الحيض فتبقنا بانقطاع دم الحيض فيزول الحيض ضرورة ويثبت الطهر وهما بخلافه على ما بينا والشافعي بنى قوله في هذا على أصله أن العدة تنقضي بالطهارة لا بالحيض فإذا طعنت في أول الحيضة الثالثة فقد انقضت العدة من غير حاجة إلى شيء آخر ويستدل على بطلان هذا الأصل في موضعه أن شاء الله تعالى فيبطل الفرع ضرورة وإذا اغتسلت انقطعت الرجعة لأنه ثبت لها حكم من أحكام الطهارات وهو اباحة أداء الصلاة إذا يباح أدائها للحائض فتقرر الانقطاع بقرينة الاغتسال فتقطع الرجعة وكذلك لم تغتسل لكن مضى عليها وقت الصلاة تنقطع الرجعة لأنها لما مضى عليها وقت الصلاة صارت الصلاة ديناً في ذمتها وهذا من أحكام الطهارات إذ لا تجب الصلاة على الحائض فلا يصير ديناً عليها فاستحكم الانقطاع بهذه القرينة فانقطعت الرجعة وكذلك إذا لم تجد الماء بان كانت مسافرة فتيممت وصات لأن صحة الصلاة حكم من أحكام الطهارات إذ لا صحة لها مع قيام الحيض فقد يضاف إلى الانقطاع حكم من أحكام الطهارات فاستحكم الانقطاع فتقطع الرجعة فأما إذا تيممت ولم تصل فهل تنقطع الرجعة اختلف فيه أصحابنا قال أبو حنيفة وأبو يوسف لا تنقطع وقال محمد تنقطع (وجه) قوله أنها الماتيمت فقد ثبت لها حكم من أحكام الطهارات وهو اباحة الصلاة فلا يبقى الحيض ضرورة كيلا وغتسلت أو تيممت وصلت به (وجه) قولهما على نحو ما ذكرنا أن أيامها إذا كانت دون العشرة لم تستيقن بانقضاء عدتها بنفس انقطاع الدم من غير قرينة تنضم إليه لاحتمال أن يعاودها الدم في العشرة فتبين أنها حائض والحيض كان ثابتاً بيقين فلا يحكم بزواله الا عند وجود الطهر بيقين ولم يوجد بقرينة التيمم لا نصير في حكم الطهارات بيقين لأنه ليس بطهور حقيقة وإنما جعل طهوراً شرعاً عند عدم الماء لقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيداً طيباً والدليل عليه أنها لو رأت الماء قبل الشروع في الصلاة أو بعد ما شرعت فيها قبل الفراغ منها بطل تيممها فكان التيمم طهارة مطلقة شرعاً لكن حال عدم الماء واحتمال وجود الماء في كل ساعة قائم فكان احتمال عدم الطهور بقرينة ثابتة فلم توجد الطهارة الحاصلة بيقين فتبقى نجاسة الحيض إلا أنه أيسر لها أداء الصلاة به لعدم الماء في الحالين من حيث الظاهر مع احتمال الوجود فإذا لم تجد الماء وصلت به وفرغت من الصلاة فقد استحكم العدم فاستحكمت الطهارة الحاصلة بالتيمم فلا يبقى الحيض فأما قبل ذلك فاحتمال عدم الطهارة ثابت لاحتمال وجود الماء فلا يكون طهارة شرعية تبين بل مع الاحتمال فيبقى حكم الحيض الثابت بيقين بخلاف الاغتسال لأنه طهارة بيقين لكون الماء طهوراً مطلقاً فإذا ثبتت الطهارة بيقين انتفى الحيض ضرورة لأنه ضد لها بخلاف التيمم على ما بيناهم وبخلاف ما إذا مضى عليها وقت كامل من أوقات الصلاة لأن الصلاة صارت ديناً في ذمتها بيقين فقد ثبتت في حتمها حكم من أحكام الطهارات بيقين فلا يبقى الحيض بيقين فتعفى العدة بيقين ولو اغتسلت بسور الحمار انقطعت الرجعة بنفس الاغتسال بالاجماع ولكنها لا تحل للزواج لأن سور الحمار مشكوك فيه أما في طهور بته أو في طهارته على اختلافهم في ذلك فإن كان ذلك طاهراً أو طهوراً انقطعت الرجعة وتحل للزواج لا نقضاء العدة لتقرر الانقطاع بالاغتسال وإن لم يكن أو كان طاهر غير طهور لا تنقطع الرجعة ولا تحل للزواج فإذا وقع الشك لزم الاحتياط في ذلك كله وذلك فيما قلناه وهو أن تنقطع الرجعة ولا تحل للزواج أخذاً بالثقة في الحسنيين احترازاً عن الحرمة في البابين ولا

تصلي بذلك الغسل ما لم تنعم ولو اغتسلت المعتدة وبقى من يدها شيء لم يصبه الماء فالباقي لا يخلو ما ان كان عضوا كاملا واما ان كان أقل من عضو فان كان عضوا كاملا فله الرجعة وان كان أقل من عضو فلا رجعة له ثم اختلف أبو يوسف ومحمد فقال أبو يوسف قوله لا رجعة له في الأقل هذا استحسان والقياس أن يكون له فيه الرجعة فمحمد قاس المتروك اذا كان عضوا على ترك المضمضة والاستنشاق وقال رحمه الله هناك تنقطع الرجعة والقياس عليه أن تنقطع هنا أيضا إلا أنهم استحسنا وقالوا لا تنقطع الرجعة لان العضو الكامل جمع على وجوب غسله وهو ما لا يتعاقل عنه عادة فتقطع الرجعة كما لو كان المتروك زائدا على عضو بخلاف المضمضة والاستنشاق لان ذلك غير مجمع على وجوبه مجتهد فيه وأبو يوسف يقول المتروك وان قل فحكم الحدت باق ألا ترى أنه لا تباح معه وان قل ومع بقاء الحدت لا تثبت الطهارة وهذا يوجب التسوية بين القليل والكثير إلا أنهم استحسنا في القليل وهو ما دون العضو فقالوا انه تنقطع الرجعة فيه لان هذا القدر مما يتعاقل عنه عادة ويحمل أيضا أنه أصابه الماء ثم جف فيحكم بانقطاع الرجعة فيه ويبقى الامر في العضو التام على أصل القياس واختلفت الرواية عن أبي يوسف في المضمضة والاستنشاق روى عنه أنه تنقطع الرجعة وروى عنه أيضا أنه لا تنقطع الرجعة وقال محمد بن من زوجهما ولا تحل للزواج وجه قوله وهو احدى الروايتين عن أبي يوسف في انتطاع الرجعة أن وجوب المضمضة والاستنشاق مختلف فيه وموضع الاجتهاد موضع تعارض الأدلة فلا يخلو عن الشك والشبهة والرجعة يسلك بها مسلك الاحتياط فلا يجوز بقاؤها بالشك فيمنقطع ولا يجوز اثبات حال التزوج بالشك أيضا لذلك لم يحزه محمد وجه الرواية الاخرى لابي يوسف أن الحديث قد بقي في عضو كامل فبقى الرجعة هذا اذا كانت المطلقة مسلمة فاما اذا كانت كتابية فقد قالوا ان الرجعة تنقطع عنها بنفس انقطاع الدم لانها غير مخاطبة بالغسل ولا يلزمها فرض الغسل كالمسلمة اذا اغتسلت (ومنها) عدم التطبيق بشرط والاضافة الى وقت في المستبطل حتى لو قال الزوج بعد الطلاق ان دخلت الدار فقد راجعتك أو راجعتك ان دخلت الدار أو ان كلمت زيدا أو اذا جاء غد فقد راجعتك غدا أو رأس شهر كذا لم تصح الرجعة في قولهم جميعا لان الرجعة استيقاع ملك النكاح فلا يحمل التعليق بشرط والاضافة الى وقت في المستقبل كما لا يحملها انشاء الملك ولان الرجعة تتضمن انقضاء الطلاق في انعقاد سببها لزوال الملك ومنعه عن عمله في ذلك فاذا علقها بشرط أو أضافها الى وقت في المستقبل فقد استبقى الطلاق الى غاية واستبقاء الطلاق الى غاية يكون تأييد الله اذ هو لا يحمل التوقيت كما اذا قال لا امر أنه أنت طالق يوما أو شهرا أو سنة أنه لا يصح التوقيت ويتأيد الطلاق فلا تصح الرجعة هذا اذا أنشأ الرجعة فاما اذا أخبر عن الرجعة في الزمن الماضي بان قال كنت راجعتك أمس فان صدقته المرأة فقد ثبتت الرجعة سواء قال ذلك في العدة أو بعد انقضاء العدة بعد ان كانت المرأة في العدة أمس وان كذبت به فان قال ذلك في العدة فالقول قوله لانه أخبر عما يملك انشاءه في الحال لان الزوج يملك الرجعة في الحال ومن أخبر عن أمر يملك انشاءه في الحال يصدق فيه اذ لو لم يصدق ينشئه للحال فلا يفيد التكذيب فصار كالوكيل قبل العزل اذا قال بعته أمس وان قال بعد انقضاء العدة فالقول قوله لانه أخبر عما يملك انشاءه في الحال لانه لا يملك الرجعة بعد انقضاء العدة فصار كالوكيل بعد العزل اذا قال قد بعته وكذبه الموكل ولا يمين عليها في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد تستحلف وهذه من المسائل المعدودة التي لا يجزى فيها الاستحلاف عند أبي حنيفة نذكرها في كتاب الدعوى فان أقام الزوج بينة قبلت بينة وثبتت الرجعة لان الشهادة قامت على الرجعة في العدة فتسمع ولو كانت المطلقة أمة الغير فقال زوجها بعد انقضاء العدة كنت راجعتك وكذبت به الامة وصدقه المولى فالقول قوله عند أبي حنيفة ولا تثبت الرجعة وعندهما القول قول الزوج والمولى وثبتت الرجعة لانها ملك المولى ولا يبي حنيفة أن انقضاء عدتها اخبار منها عن حيضها وذلك اليها لا الى المولى كالحررة فان قال الزوج لها قدر راجعتك فقالت بحجية له قد انقضت عدتي فالقول قوله عند أبي حنيفة مع يمينها وقال أبو يوسف ومحمد القول قول الزوج واجمعوا على أنها لو سكنت

ساعة ثم قالت انقضت عدتي يكون القول قول الزوج ولا خلاف أيضاً في أنها اذا بدأت فقالت انقضت عدتي فقال الزوج بحبيلها موصولا بكلامها راجعتك يكون القول قولها وجه قولها أن قول الزوج راجعتك وقع رجعة صحيحة لقيام العدة من حيث الظاهر فكان القول قول المرأة انقضت عدتي اخبارا عن انقضاء العدة ولا عدة لبطلانها بالرجعة فلا يسمع كما لو سكنت ساعة ثم قالت انقضت عدتي ولا ن قولها انقضت عدتي ان كان اخبارا عن انقضاء العدة في زمان متقدم على قول الزوج لا يقبل منها بالاجماع كما لو أسندت الخبر عن الانقضاء اليه نصا بان قالت كانت عدتي قد انقضت قبل رجعتك لانها متهمة في التأخير في الاخبار وان كان ذلك اخبارا عن انقضاء العدة في زمان مقارن لقول الزوج فهذا نادرا فلا يقبل قولها ولا يبي حنيفة أن المرأة أمينة في اخبارها عن انقضاء العدة فان الشرع ائتمن في هذا الباب قال الله تعالى ولا يحل لمن أن يكتم ما خلق الله في أرحامهن إن كن يؤمن بالله واليوم الآخر قيل في التفسير انه الحيض والحبل نهان سببانه وتعالى عن السكتان والنهي عن السكتان أمر بالظهار إذ النهي عن الشيء أمر بضده والا مراً بالظهار أمر بالقبول لتظهر فائدة الاظهار فإلزام قبول قولها وخبرها بانقضاء العدة ومن ضرورة قبول الاخبار بانقضاء العدة حلها للزواج ثم ان كانت عدتها انقضت قبل قول الزوج راجعتك فقوله راجعتك يقع بعد انقضاء عدتها فلا يصح وان كانت انقضت حال قوله راجعتك فيقع حال قوله راجعتك حال انقضاء العدة وكلا لا يصح الرجعة بعد انقضاء العدة لا يصح حال انقضائها لان العدة حال انقضائها منقضية فكان ذلك رجعة لمنقضية العدة فلا يصح فان قيل يحتمل أنها انقضت حال اخبارها عن الانقضاء واخبارها متأخر عن قوله راجعتك فكان انقضاء العدة متأخرا عنه ضرورة فتصح الرجعة فالجواب اذا احتمل ما قلنا واحتمل ما قلتم وقع الشك في صحة الرجعة والا صل ان ما لم يكن ثابتا اذا وقع الشك في ثبوته لا يثبت مع الشك والاحتمال خصوصاً فيما محتاط فيه ولا سيما اذا كان جهة الفساد أكدوهنا جهة الفساد أكدناها تصح من وجه وتسد من وجهين فالأولى أن لا يصح والله عز وجل الموفق ثم عند أبي حنيفة تستحلف واذا انككت يقضي بالرجعة وهذا يشكل على أصله لان الاستحلاف للنكول والنكول بدل عنده والرجعة لا تحتمل البديل لكن الاستحلاف قد يكون للنكول ليقضي به وقد يكون للنكول بل لنفي التهمة بالحلف ألا ترى أنه يستحلف عنده فيما لا يقضي بالنكول أصلاً كما في دعوى القصاص في النفس نفياً للتهمة والمرأة وان كانت أمينة لكن الامين قد يستحلف لنفي التهمة بالحلف فاذا انككت فقد تحققت التهمة فلم يبق قولها حجة ببقية الرجعة على حالها حكماً لا استصحاباً الحال لعدم دليل الزوال لانه جعل نكولها بديلاً مع ما أنه يمكن تحقيق معنى البديل ههنا لما ذكرنا أنها بالنكول صارت متهمة فخرج قولها من أن يكون حجة للتهمة فتبقى العدة وأثرها في المنع من الزواج والسكون في منزل الزوج فقط ثم يقضي بالرجعة حكماً لا استصحاباً الحال لانها باخبارها بانقضاء عدتها حلت للزواج واذا انككت فقد بدلت الامتناع من الزواج والسكون في منزل الزوج وهذا معنى يحتمل البديل ومنها عدم شرط الخيار حتى لو شرط الخيار في الرجعة لم يصح لانها استبقاء النكاح فلا يحتمل شرط الخيار كما لا يحتمل الانشاء (ومنها) أن يكون أحد نوعي ركن الرجعة وهو القول منه لا منها حتى لو قالت للزوج راجعتك لم يصح لقوله سبحانه وتعالى وبعولتهن أحق بردهن أي أحق برجعتهن منهن ولو كانت لها ولاية الرجعة لم يكن الزوج أحق بالرجعة منها فظاهر النص يقتضي أن لا يكون لها ولاية الرجعة أصلاً إلا أن جواز الرجعة بالفعل منها عرفناه بديل آخر وهو ما بينا وأما رضا المرأة فليس بشرط لجواز الرجعة وكذا المهر لقوله تعالى وبعولتهن أحق بردهن مطلقاً عن شرط الرضا والمهر ولا نه لو شرط الرضا والمهر لم يكن الزوج أحق برجعتها منها لانه لا يملك بدون رضاها والمهر فيؤدي الى الخلف في خبر الله عز وجل وهذا لا يجوز ولان الرجعة شرعت لا مكان التدارك عند الندم فلو شرط رضاها لا يمكنه التدارك لانها عسى لا ترضى وعسى لا يجيد الزوج المهر وكذا كون الزوج طاعاً وواجداً وعامداً ليس بشرط لجواز الرجعة فتصح الرجعة مع الاكراه والهزل واللعب والخطأ لان الرجعة استبقاء النكاح وأنه دون الانشاء ولم تشترط هذه

الاشياء لانشاء فلان لا تشترط للاستبقاء أولى وقد روى في بعض الروايات ثلاث جدهن جد وهن جد
النكاح والرجعة والطلاق

فصل وأما حكم الطلاق البائن فالطلاق البائن نوعان أحدهما الطلقات والثاني الطلقة الواحدة البائنة والثنتان
البائنتان ويختلف حكم كل واحد من النوعين وجملة الكلام فيه ان الزوجين امان كانا حريين وإمان كانا مملوكين وإما
ان كان أحدهما حرا والاخر مملوكا فان كانا حريين فالحكم الاصلى لمادون الثلاث من الواحدة البائنة والثنتين
البائنتين هو نقصان عدد الطلاق وزوال الملك أيضا حتى لا يحل له وطؤها الا بنكاح جديد ولا يصح ظهاره ولاؤه
ولا يجري اللعان بينهما ولا يجري التوارث ولا يحرم حرمة غليظة حتى يجوز له نكاحها من غير أن يترج زوج آخر
لان مادون الثلاثة وان كان بائنا فانه يوجب زوال الملك لا زوال حل الحلية وأما الطلقات الثلاث فحكمها الاصلى
هو زوال الملك وزوال حل الحلية أيضا حتى لا يجوز له نكاحها قبل التراجع زوج آخر لقوله عز وجل فان طلقها فلا
تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره وسواء طلقها ثلاثا متفرقا أو جملة واحدة لان أهل التأويل اختلفوا في مواضع
التطبيق الثالثة من كتاب الله قال بعضهم هو قوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره بعد قوله
الطلاق مرتان فامساك معروف أو تسريح باحسان وقالوا الامساك بالمعروف هو الرجعة والتسريح بالاحسان
هو أن يترجها حتى تنقضي عدتها وقال بعضهم هو قوله تعالى أو تسريح باحسان فالتسريح هو الطلقة الثالثة وعلى ذلك
جاء الخبر وكل ذلك جائز محتمل غير أنه ان كان التسريح هو ترجها حتى تنقضي عدتها كان تقدير قوله سبحانه وتعالى فان
طلقها فلا تحل له أى طلقها تطليقة ثالثة وان كان المراد من التسريح التطليقة الثالثة كان تقدير قوله تعالى فان طلقها أى
طلقها طلاقا ثلاثا فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره وإنما تنتهى الحرمة وتحل للزوج الاول بشرائط منها
النكاح وهو أن تنكح زوجا غيره لقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره في الحل وحد النفي الى غاية التراجع زوج آخر
والحكم الممدود الى غاية لا ينتهى قبل وجود الغاية فلا تنتهى الحرمة قبل التراجع فلا تحل للزوج الاول قبله ضرورة
وعلى هذا يخرج ما اذا وطئها انسان بالزنا أو بشبهة أنها لا تحل لزوجه العدم النكاح وكذا اذا وطئها المولى بملك اليمين
بأن حرمت أمته المنكوحه على زوجها حرمة غليظة وانقضت عدتها فوطئها المولى لا تحل لزوجه لان الله تعالى نفى
الحل الى غاية فلا ينتهى النفي قبل وجود النكاح ولم يوجد وكذا روى عن علي رضي الله عنه أنه قال في هذه المسئلة
ليس زوج يعنى المولى وروى أن عثمان سئل عن ذلك وعنده على وزيد بن ثابت رضي الله عنهم افرخص في ذلك
عثمان وزيد وقال هو زوج فقام على معصيا كارها لما قالوا وقد روى أنه قال ليس زوج وكذا ان اشترها الزوج
قبل أن تنكح زوجا غيره لم تحل له بملك اليمين وكذا اذا اعتقت لما قلنا

فصل ومنها أن يكون النكاح الثاني صحيحا حتى لو تزوجت رجلا نكاحا فاسدا ودخل بها لا تحل للاول لان
النكاح الفاسد ليس بنكاح حقيقة ومطلق النكاح ينصرف الى ما هو نكاح حقيقة ولو كان النكاح الثاني مختلفا في
فساده ودخل بها لا تحل للاول عند من يقول بفساده لما قلنا فان تزوجت زوجا آخر ومن نيتها التحليل فان لم يشرطا
ذلك بالقول وانما توادوا دخل بها على هذه النية حلت الاول في قولهم جميعا لان مجرد النية في المعاملات غير معتبر فوقع
النكاح صحيحا لاستجماع شرائط الصحة فتحل للاول كالألوان بالتوقيف وسائر المعاني المفسدة وان شرط
الاحلال بالقول وأنه يترجها لذلك وكان الشرط منها فهو نكاح صحيح عند أى حنيفة وزفر وتحل للاول ويكره
للثاني والاول وقال أبو يوسف النكاح الثاني فاسد وان وطئها لم تحل للاول وقال محمد النكاح الثاني صحيح ولا
تحل للاول (وجهه) قول أبي يوسف ان النكاح بشرط الاحلال في معنى النكاح المؤقت وشرط التوقيت في
النكاح يفسده والنكاح الفاسد لا يقع به التحليل ومحمدان النكاح عقد مؤبد فكان شرط الاحلال استعجال
ما أخره الله تعالى لغرض الحسل فيبطل الشرط ويبقى النكاح صحيحا لكن لا يحصل به الغرض كمن قتل مورثه أنه

يحرم الميراث لما قلنا كذا هذا ولا يحنيفة ان عمومات النكاح تقتضي الجواز من غير فصل بين ما اذا شرط فيه
 الاحلال أولا فكان النكاح بهذا الشرط نكاحا صحيحا فدخل تحت قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره فتنتهى
 الحرمة عند وجوده الا أنه كره النكاح بهذا الشرط لغيره وهو أنه شرط ينافي المقصود من النكاح وهو السكن
 والتوالد والتعفف لان ذلك يقف على البقاء والدوام على النكاح وهذا والله أعلم معنى الحاق اللعن بالحلل في قوله
 صلى الله عليه وسلم لعن الله المحلل والمحلل له وأما الحاق اللعن بالزوج الاول وهو المحلل له فيحتمل أن يكون لوجهين
 أحدهما أنه سبب لمباشرة الزوج الثاني هذا النكاح لقصد الفراق والطلاق دون الابقاء وتحقيق ما وضع
 له والسبب شريك المباشر في الاسم والثواب في التسبب للمعصية والطاعة والثاني أنه باشر ما يفضي الى الذي
 تنفر منه الطباع السليمة وتكرهه من عودها اليه من مضاجعة غيره اياها واستمتاعه بها وهو الطلقات الثلاث
 اذلولها لما وقع فيه فكان الحاقه اللعن به لاجل الطلقات والله عز وجل أعلم وأما قول أبي يوسف ان
 التوقيت في النكاح يفسد النكاح فنقول المفسد له هو التوقيت نصا ألا ترى أن كل نكاح مؤقت فانه يتوقت
 بالطلاق والموت وغير ذلك ولم يوجد التوقيت نصا فلا يفسد وقول محمد انه استعجال ما أجله الله تعالى ممنوع فان
 استعجال ما أجله الله تعالى لا يتصور لان الله تعالى اذا ضرب لامر أجلا لا يتقدم ولا يتأخر فاذا طلقها الزوج
 الثاني تبين ان الله تعالى أجل هذا النكاح اليه ولهذا قلنا ان المقتول ميت بأجله خلافا للمعتزلة ومنها الدخول
 من الزوج الثاني فلا تحل لزوجها الاول بالنكاح الثاني حتى يدخل بها وهذا قول عامة العلماء وقال سعيدي بن
 المسيب تحل بنفس العقد واحتج بقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والنكاح هو
 العقد وان كان يستعمل في العقد والوطء جميعا عند الاطلاق لكنه يصرف الى العقد عند وجود القرينة وقد وجدت
 لانه أضاف النكاح الى المرأة بقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره والعقد يوجد منها كما يوجد من الرجل فاما الجماع
 فانه يقوم بالرجل وحده والمرأة محله فانصرف الى العقد بهذه القرينة فاذا وجد العقد تنتهى الحرمة بظاهر النص
 ولنا قوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والمراد من النكاح الجماع لان النكاح في اللغة هو
 الضم حقيقة وحقيقة الضم في الجماع وانما العقد سبب ادعى اليه فكان حقيقة للجماع مجازا للعقد مع ما نالوا حملناه
 على العقد لكان تكرارا لان معنى العقد يفيد ذلك الزوج فكان الحمل على الجماع أولى بقوله انه أضاف
 النكاح اليها والجماع مما تصح اضافته الى الزوجين لوجود معنى الاجتماع منهما حقيقة فأما الوطء ففعل الرجل
 حقيقة لكن اضافة النكاح اليها من حيث هو ضم وجمع لا من حيث هو وطء ثم ان كان المراد من النكاح في الآية
 هو العقد فالجماع يضم فيه عرفنا ذلك بالحديث المشهور وضرب من المعقول أما الحديث فارو يتاعن عائشة رضي
 الله عنها ان رفاعة القرظي طلق امرأته ثلاثا فزوجها عبد الرحمن بن الزبير فأتت رسول الله صلى الله عليه وسلم
 وقالت ان رفاعة طلقني وبت طلاقى فزوجني عبد الرحمن بن الزبير ولم يكن معه الا مثل هذبة الثوب فقال رسول الله
 صلى الله عليه وسلم أتردين ان ترجعي الى رفاعة لا حتى تذوق من عسيلته ويذوق من عسيلتك وعن ابن عمر وأنس
 رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم هذا الحديث ولم يذكر قصة امرأة رفاعة وهو ما روى عنهما ان رسول الله
 صلى الله عليه وسلم سئل وهو على المنبر عن رجل طلق امرأته ثلاثا فزوجها غيره فأغلق الباب وارخى الستر وكشف
 الخمار ثم فارقه فقال النبي صلى الله عليه وسلم لا تحل للاول حتى تذوق عسيلة الآخر وأما المعقول فهو ان الحرمة
 الغليظة انما تثبت عقوبة للزوج الاول بما أقدم على الطلاق الثلاث الذي هو مكره وشرا جزا ومنعاه له عن ذلك
 لكن اذا تكرر في حرمة اعليه الا بزوج آخر الذي تنفر منه الطباع السليمة وتكرهه انزجر عن ذلك ومعلوم ان العقد
 بنفسه لا تنفر عنه الطباع ولا تكرهه اذ لا يشتد على المرأة بمجرد النكاح ما لم يتصل به الجماع فكان الدخول شرطا فيه
 ليكون زجرا له ومنعاه عن ارتكابه فكان الجماع مضمرا في الآية الكريمة كانه قال عز وجل حتى تنكح زوجا غيره

وبجامعها وأما الإزالة فليس بشرط للإحلال لأن الله تعالى جعل الجماع غاية الحرمة والجماع في الفرج هو التقاء
الختانين فإذا وجد فقد انتهت الحرمة وسواء كان الزوج الثاني بالغاً أو صبياً بجامع فجامعها أو مجنوناً فجامعها لقوله تعالى
حتى تنكح زوجاً غيره من غير فصل بين زوج وزوج ولا نوطء الصبي والمجنون يتعلق به أحكام النكاح من المهر
والتحريم كوطء البالغ العاقل وكذلك الصغيرة التي بجامع مثلها إذا طلقها زوجها ثلاثاً ودخل بها الزوج الثاني حلت
للاول لا طلاق قوله تعالى فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره ولا نوطأها يتعلق به أحكام الوطء من
المهر والتحريم فصار كوطء البالغة وسواء كان الزوج الثاني حراً أو عبداً قنناً أو مدبراً أو مكاتباً بعد أن تزوج باذن
مولاه ودخل بها لقوله تعالى حتى تنكح زوجاً غيره مطلقاً من غير فصل ولا ن أحكام النكاح تتعلق بوطء هؤلاء كما
تتعلق بوطء الحرة وكذلك إذا كان مشلولاً ينتشر له وبجامع لوجود الجماع في النكاح الصحيح وإنما القاءت هو الإزالة
وذا ليس بشرط كالفحل إذا جامع ولم ينزل وأما المحبوب فإنه لا يحلها الاول لأنه لا يتحقق منه الجماع وإنما يوجد منه
السحق والملاصقة والتحليل يتعلق بالجماع وأنه اسم لالتقاء الختانين ولم يوجد فلا تحل للاول وإن حملت امرأة
المحبوب وولدت هل تحل للاول قال أبو يوسف حلت للاول وكانت محصنة وقال زفر لا تحل للاول ولا تكون
محصنة وهو قول الحسن وجه قول زفر ظاهر لأن ثبوت النسب ليس بوطء حقيقة بل يقام مقام الوطء حكماً
والتحليل يتعلق حقيقة لا حكماً كالخلوة قائماً لا نفيد الحل وإن أقيم مقام الوطء حكماً كذا هذا ولأن النسب يثبت من
صاحب الفراش مع كون المرأة زانية حقيقة لكونه مولوداً على الفراش والتحليل لا يقع بالزنا ولا يبي يوسف أن
النسب ثابت منه وثبوت النسب حكم الوطء في الأصل فصار كالدخل وسواء وطئها الزوج الثاني في حيض أو
نفاس أو صوم أو أحرار لوجود الدخول في النكاح الصحيح ولو كانت كتابية تحت مسلم طلقها ثلاثاً فنكحت
كتابياً نكاحاً يقران عليه لو أسلماً ودخل بها فأنحل للزوج الاول لوجود الدخول في النكاح الصحيح في حقهم
لأنهم يقرن عليه بعد الإسلام فصار كنكاح المسلمين وسواء كانت المرأة مطلقة من زوج واحد أو من زوجين أو
أكثر من ذلك فالزوج الواحد إذا دخل بها تحل للزوجين أو أكثر من ذلك بأن طلق الرجل امرأته ثلاثاً فزجت
زوج آخر فطلقها الثاني قبل أن يدخل بها ثلاثاً ثم تزوجت زوجها الثالث ودخل بها حلت للاولين لقوله تعالى فإن طلقها
فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره جعل الزوج الثاني منها للحرمة من غير فصل بين ما إذا حرمت على زوج
واحد أو أكثر ثم وطء الزوج الثاني هل يهدم ما كان في ملك الزوج الاول من الطلاق لا خلاف في أنه يهدم الثلاث
وهل يهدم ما دون الثلاث قال أبو حنيفة وأبو يوسف يهدم وقال محمد لا يهدم وبه أخذ الشافعي وقد ذكرنا الخلل
والشبه فيما تقدم وإذا طلق الرجل امرأته ثلاثاً فعاثت عنه مدة ثم أتته فقالت إني تزوجت زوجاً غيرك ودخل بي
وطلقني وانقضت عدتي قال محمد لا بأس أن يتزوجها ويصدقها إذا كانت ثقة عنده أو وقع في قلبه أنها صادقة لأن
هذا من باب الديانة وخبر العدل في باب الديانة مقبول رجلاً كان أو امرأة كما في الأخبار عن طهارة الماء ونجاسته وكما
في رواية الأخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فإن تزوجها ولم يخبره بشيء فلما وقع قالت لم أتزوج زوجاً غيرك
أو قالت تزوجت ولم يدخل بي أو قالت قد خلاني وجامعني فيما دون الفرج وكذبها الاول وقال قد دخل بك الثاني
لم يذكر هذا في ظاهر الرواية وذكر الحسن بن زياد أن القول قول المرأة في ذلك كله لأن هذا المعنى لا يعلم إلا من جهتها
فكان القول قولها كما في الخبر عن الحيض والحبل وفيه اشكال وهو أنه إنما يجعل القول قولها إذا لم يسبق منها
ما يكذبها وقد سبق منها ما يكذبها في قولها وهو أقدم على النكاح من الزوج الاول لأن شيئاً من ذلك لا يجوز
إلا بعد التزوج بزوج آخر والدخول بها فكان فعلها مانقضاً القول فلا يقبل وإن كان الزوج هو الذي قال له لم
تزوجي أو قال لم يدخل بك الثاني وقالت المرأة قد دخل بي قال الحسن القول قول المرأة وهذا صحيح لما ذكرنا أن هذا
أنما يعلم من جهتها ولم يوجد منها دليل التناقض فكان القول قولها قال ويفسد النكاح بقول الزوج ولها نصف

تسكف ولم تجتنب ما تجتنبه المعتدة حتى انقضت المدة انقضت عدتها واذا لم يقف على فعلها فلان لا يقف على علمها به
أولى وما روى عن علي رضي الله عنه محمول على انها لم تعلم وقت الموت فامرهابالاخذ باليقين وبه يقول وقدر روى عنه
رضي الله عنه في العدة انها من يوم الطلاق مثل قول العامة فاما ان يحمل على الرجوع أو على ما قلنا وأما بيان أنواع العدد
فالعدد في الشرع أنواع ثلاثة عبدة الاقراء وعدة الاشهر وعدة الحبل أما عدة الاقراء فلو جوبها أسباب منها الفرقة
في النكاح الصحيح سواء كانت بطلاق أو بغير طلاق وانما تجب هذه العدة لاستبراء الرحم وتعرف براءتها عن
الشغل بالولد لانها لو لم تجب ويحتمل انها حملت من الزوج الاول فتزوج آخر وهي حامل من الاول فيطأها
الثاني فيصير سابقا ماعز راع غيره وقد نهي رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم من كان
يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يستعين ماعز راع غيره وكذا اذا جاءت بولد يشبهه النسب فلا يحصل المقصود ويضيع
الولد أيضا لعدم المربي والنكاح سببه فكان تسببا الى هلاك الولد وهذا لا يجوز فوجب العدة ليعلم بها فراغ الرحم وشغلها
فلا يؤدي الى هذه العواقب الوخيمة وشرط وجوبها الدخول أو ما يجري مجرى الدخول وهو الخلوة الصحيحة
في النكاح الصحيح دون الفاسد فلا يجب بدون الدخول والخلوة الصحيحة لقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا اذا
نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها ولان وجوبها بطريق استبراء
الرحم على ما بينا والحاجة الى الاستبراء بعد الدخول لا قبله الا ان الخلوة الصحيحة في النكاح الصحيح أقيمت
مقام الدخول في وجوب العدة التي فيها حق الله تعالى لان حق الله تعالى محتاط في ايجابه ولان التسليم بالواجب
بالنكاح قد حصل بالخلوة الصحيحة فتجب به العدة كما تجب بالدخول بخلاف الخلوة في النكاح الفاسد لان الخلوة
الصحيحة انما أقيمت مقام الدخول في وجوب العدة مع انها ليست بدخول حقيقة لكونها سببا مفضيا اليه فاقامت
مقامه احتياطا اقامة للسبب لمقام المسبب فيما محتاط فيه والخلوة في النكاح الفاسد لا تقضي الى الدخول لوجود المانع
وهو فساد النكاح وحرمة الوطء فلم توجد الخلوة الحقيقية اذ هي لا تتحقق الا بعدا تنفعا للموانع أو وجدت بصفة الفساد
فلا تقوم مقام الدخول وكذا التسليم الواجب بالعقد لم يوجد لان النكاح الفاسد لا يوجب التسليم فلا تجب العدة
وأما الخلوة الفاسدة في النكاح الصحيح فتندكرنا تفصيل الكلام فيها في كتاب النكاح وسواء كانت المطلقة
حرة أو أمة قنة أو مدبرة أو مكاتب أو مستسعاة لا يختلف أصل الحكم باختلاف الرق والحرية لان ما وجب له لا يختلف
باختلافهما وانما يختلف في القدر لما تبين والكلام في القدر يأتي في موضعه ان شاء الله تعالى وسواء كانت مسلمة أو
كتانية تحت مسلم الحرة كالحرة والأمة كالامة لان العدة تجب بحق الله وبحق الزوج قال تعالى فما لكم عليهن من عدة
تعتدونها والكتانية مخاطبة بحقوق العباد فتجب عليها العدة وتحبر عليها لاجل حق الزوج والولد لانها من أهل ايفاء
حقوق العباد وان كانت تحت ذمي فلا عدة عليها في الفرقة ولا في الموت في قول أبي حنيفة اذا كان ذلك كذلك في دينهم
حتى لو تزوجت في الحال جاز وعند أبي يوسف ومحمد عليها العدة وذكر الكرخي في جامعه في الذميمة تحت ذمي اذا
مات عنها أو طلقها فترجعت في الحال جاز الا أن تكون حاملا فلا يجوز نكاحها وجه قولهما ان الذميمة من أهل دار
الاسلام ألا ترى ان أهل الذمة مجرى عليهم سائر أحكام الاسلام كذا هذا الحكم ولا يحرى حنيفة انه لو وجبت عليها
العدة اما أن تجب بحق الله تعالى أو بحق الزوج ولا سبيل الى ايجابها بحق الزوج لان الزوج لا يعتقد حقا لنفسه
ولا وجه الى ايجابها بحق الله تعالى لان العدة فيها معنى القرية وهي غير مخاطبة بالقربات الا انها اذا كانت حاملة تمتنع
من التزويج لان وطء الزوج الثاني يوجب اشتباه النسب وحفظ النسب حق الولد فلا يملك ابطال حقه فكان على
الحكم استيفاء حقه بالمنع من التزويج ولا عدة على المهاجرة في قول أبي حنيفة وعندهما عليها العدة والمسئلة مرت
في كتاب النكاح فان جاء الزوج مسلمًا وتركها في دار الحرب فلا عدة عليها في قولهم جميعا لان على أصل أبي حنيفة
الكافرة تلزمها العدة لحق المسلم واختلاف الدارين يمنع ثبوت الحق لاحدهما على الآخر وعلى أصلهما وجوب

العدة على الكافرة لجرىان حكماً على أهل الذمة ولا يجرى حكماً على الحرة ولا عدة على الزانية حاملاً كانت أو غير حامل لأن الزنا لا يتعلق به ثبوت النسب ومنها الفرقة في النكاح الفاسد بتفريق القاضى أو بالتاركة وشرطها الدخول لأن النكاح الفاسد يجعل منعقد عند الحاجة وهي عند استيفاء المنافع وقد سمت الحاجة إلى الانعقاد لوجوب العدة وصيانة للماء عن الضياع بثبوت النسب وتجب هذه العدة على الحرة والامة والمسلمة والكتائية لأن الموجب لا يوجب الفصل ويستوى فيها الفرقة والموت لأن وجوب هذه العدة على وجه الاستبراء وقد سمت الحاجة في الاستبراء لوجود الوطء فاما عدة الوفاة فاما تجب لمعنى آخر وهو اظهار الحزن على ما فاتها من نعمة النكاح على ما نذكر ان شاء الله تعالى والنكاح الفاسد ليس بنكاح على الحقيقة فلم يكن نعمة ثم يعتبر الوجوب في الفرقة من وقت الفرقة وفي الموت من وقت الموت عند أحبابنا الثلاثة وعند زفر من آخر وطء وطئها والمسئلة مررت في كتاب النكاح ومنها الوطء عن شبهة النكاح بان زفت اليه غير امر أنه فوطئها لان الشبهة تقام مقام الحقيقة في موضع الاحتياط وإيجاب العدة من باب الاحتياط ومنها عتق أم الولد ومنها موت مولاها بان أعتقها سيدها أو مات عنها وسبب وجوب هذه العدة هو زوال الفراش وهذا عندنا وعند الشافعى لا عدة عليها وإنما عليها الاستبراء بحضة واحدة وسبب وجوبها عنده هو زوال ملك النين ونذكر المسئلة في بيان مقادير العددين شاء الله تعالى

﴿فصل﴾ وأما عدة الاشهر فتوعان نوع يجب بدلا عن الحيض ونوع يجب أصلاً بنفسه أما الذي يجب بدلا عن الحيض فهو عدة الصغيرة والامة والمراة التي لم تحض رأساً في الطلاق وسبب وجوبها هو الطلاق وهو سبب وجوب عدة الاقراء وانها تجب قضاء لحق النكاح الذي استوفى فيه المقصود وشرط وجوبها شيئين أحدهما أحد الاشياء الثلاثة الصغير أو الكبير أو فقد الحيض أصلاً مع عدم الصغير والكبر والاصل فيه قوله تعالى واللاي يتسن من الحيض من نساكنكم ان ربتن ثلثة أشهر واللاي لم تحض والثاني الدخول أو ما هو في معناه وهو الخسولة الصحيحة في النكاح الصحيح لعموم قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا اذا كنكم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فالكمل عليهن من عدة تعتدوهن من غير تخصيص الا ان الخسولة الصحيحة في النكاح الصحيح ألحقت بالدخول في حق وجوب العدة لما ذكرنا انها ألحقت به في حق تأكيده المهر في وجوب العدة أولى احتياطاً وتجب هذه العدة على الحرة والامة وأصل الوجوب ان ما وجبت له لا يختلف وهو ما بينا وانما يختلفان في مقدار الواجب على ما نذكر ان شاء الله تعالى وكذا يستوى فيها المسلمة والكتائية لعموم النص وكذا المعنى الذي له وجبت لا يوجب الفصل وأما الذي يجب أصلاً بنفسه فهو عدة الوفاة وسبب وجوبها الوفاة قال الله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً وانها تجب لاظهار الحزن بقوت نعمة النكاح اذ النكاح كان نعمة عظيمة في حقها فان الزوج كان سبب صيانتها وعفافها وإيفائها بالنفقة والكسوة والمسكن فوجب عليها العدة اظهاراً للحزن بقوت النعمة وتعريفاً لقدرها وشرط وجوبها النكاح الصحيح فقط فتجب هذه العدة على المتوفى عنها زوجها سواء كانت مدخولاً بها أو غير مدخول بها وسواء كانت ممن تحيض أو ممن لا تحيض لعموم قوله عز وجل والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً ولما ذكرنا انها تجب اظهاراً للحزن بقوت نعمة النكاح وقد وجدوا ما شرطنا النكاح الصحيح لان الله تعالى أوجبه على الأزواج ولا يصير زوجاً حقيقة الا بالنكاح الصحيح وسواء كانت مسلمة أو كتائية تحت مسلم لعموم النص ولوجوب المعنى الذي وجبت له وسواء كانت حرة أو أمة أو مدبرة أو مكاتبه أو مستسعة لا يختلف أصل الحكم لان ما وجبت له لا يختلف وإنما يختلف القدر لما نذكر

﴿فصل﴾ وأما عدة الحمل فهي مدة الحمل وسبب وجوبها الفرقة أو الوفاة والاصل فيه قوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن أى انقضاء أجلهن أن يضعن حملهن وإذا كان انقضاء أجلهن بوضع حملهن كان

أجلهن لأن أجلهن مدة حملهن وهذه العدة إنما تجب لئلا يصير الزوج بها ساقيا ماء زرع غيره وشرط وجودها أن يكون الحمل من النكاح صحيحا كان أو فاسدا لأن الوطء في النكاح الفاسد يوجب العدة ولا تجب على الحامل بالزنا لأن الزنا لا يوجب العدة إلا أنه إذا تزوج امرأة وهي حامل من الزنا جاز النكاح عند أبي حنيفة ومحمد لا يجوز له أن يطأها ما لم تضع لئلا يصير ساقيا ماء زرع غيره

فصل وأما بيان مقدار العدة وما تنقضي به فاما عدة الاقراء فان كانت المرأة حرة فعدة ثلثة قروء لقوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلثة قروء وسواء وجبت بالفرقة في النكاح الصحيح أو بالفرقة في النكاح الفاسد أو بالوطء عن شبهة النكاح لما ذكرنا أن النكاح الفاسد بعد الدخول يجعل منعقد في حق وجوب العدة ويلحق به فيه وشبهة النكاح ملحقمة بالحقيقة فيما يحتاج فيه والنص الوارد في المطلقة يكون واردا فيها دلالة وكذلك أم الولد إذا اعتقت باعتاق المولى أو بموته فانها تعتد بثلثة قروء وعندنا وعند الشافعي تعتد بحيضة واحدة وجه قوله أن هذه العدة لم تجب بزوال ملك النكاح لعدم النكاح وإنما وجبت بزوال ملك الثمين فكان وجوبها بطريق الاستبراء فيكتفي بحيضة واحدة كما في استبراء سائر المملوكات (ولنا) ما روى عن عمرو وغيره من الصحابة رضي الله عنهم أنهم قالوا عدة أم الولد ثلاث حيض وهذا نص فيه وبه تبين أن الواجب عدة وليس باستبراء إلا أنهم سموه عدة والعدة لا تقدر بحيضة واحدة والدليل على أنه عدة أنه يجب على الحرة والحرة لا يلزمها الاستبراء وإذا كان عدة لا يجوز تقديرها بحيضة واحدة كسائر العدد ولأن هذه العدة تجب بزوال الفراش لأن أم الولد لها فراش إلا أن فراشا قبل العتق غير مستحكم بل هو ضعيف لاحتماله النقل إلى غيره فاذا اعتقت فقد استحكم فالتحقق بالفراش الثابت بالنكاح والعدة التي تجب بزوال الفراش الثابت بالنكاح وهو النكاح الفاسد مقدرة بثلثة قروء ولهذا المستوى في الواجب عليها الموت والعتق كما في النكاح الفاسد وعدة المستحاضة وغيرها سواء وهي ثلثة أقراء لعموم النص وإن كانت أمة فمر أن عند عامة العلماء وقال نقاة القياس ثلثة قروء كعدة الحرة احتجوا بعموم قوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلثة قروء من غير تخصيص الحرة (ولنا) الحديث المشهور وهو ما روى عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال طلاق الأمة ثنتان وعدتها حيضتان وقال عمر رضي الله عنه عدتها حيضتان ولو استطعت لجلتها حيضة ونصفا وبه تبين أن الإماء مخصوصات من عموم الكتاب الكريم وتخصيص الكتاب بالخبر المشهور جائز بالاجماع ولأن العدة حق من حقوق النكاح مقدرة فيؤثر الرق في تنصيفه كالقسم كان ينبغي أن يتنصف فتعد حيضة ونصفا كما أشار إليه عمر رضي الله عنه لأنه لا يمكن لأن الحيضة الواحدة لا تتجزأ فتكاملت ضرورة وسواء كان زوجها حرا أو عبدا لا خلاف لأن العدة تعتبر بالنساء بالاجماع ويستوى في مقداره هذه العدة المسلمة والكتانية الحرة والحرة كالأمة كالامة لأن الدلائل لا توجب الفصل ثم اختلف أهل العلم فيما تنقضي به هذه العدة أنه الحيض أم الاطهار قال أصحابنا الحيض وقال الشافعي الاطهار وفائدة الاختلاف أن من طلق امرأته في حالة الطهر لا يحسب بذلك الطهر من العدة عندنا حتى لا تنقضي عدتها ما لم تحض ثلاث حيض بعده وعندنا يحسب بذلك الطهر من العدة فتنتقضي عدتها بانقضاء ذلك الطهر الذي طلقها فيه وبطهر آخر بعده والمسئلة مختلفة بين الصحابة رضي الله عنهم روى عن أبي بكر وعمر وعثمان وعلي وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عباس وأبي موسى الأشعري وأبي الدرداء وعبادة بن الصامت وعبد الله بن قيس رضي الله تعالى عنهم أنهم قالوا الزوج أحق بمراجعها ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة كما هو مذهبننا وعن زيد بن ثابت وحذيفة وعبد الله بن عمرو وعائشة رضي الله عنهم مثل قوله وحاصل الاختلاف راجع إلى أن القرء المذكور في قوله سبحانه ثلثة قروء وما هو الحيض أم الطهر فعندنا الحيض وعنده الطهر ولا خلاف بين أهل اللغة في أن القرء من الاسماء المشتربة كيزكرو يراذبه الحيض ويذكرو يراذبه الطهر على طريق الاشتراك فيكون حقيقة لكل واحد منهما كما في سائر الاسماء المشتربة كمن اسم العين وغير ذلك أما استعماله في الحيض فلقول

النبي صلى الله عليه وسلم المستحاضة تدع الصلاة أيام أقرئها أي أيام حيضها إذا أيام الحيض هي التي تدع الصلاة فيها
 لا أيام الطهر وأما في الطهر فلم يروى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لعبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن من السنة
 أن تستقبل الطهر استقبالا فتطيقها الكل قرءة تطليقة أي طهر وإذا كان الاسم حقيقة لكل واحد منهم على سبيل
 الاشتراك فيقع الكلام في الترجيح احتج الشافعي بقوله تعالى فطلقوهن أعتهن وقد فسر النبي صلى الله عليه وسلم
 العدة بالطهر في ذلك الحديث حيث قال فتلك العدة التي أمر الله أن يطلق لها النساء فدل أن العدة بالطهر لا بالحيض
 ولأنه أدخل الهاء في الثلاثة بقوله عز وجل ثلاثة قروء وإنما تدخل الهاء في جمع المذكر لا في جمع المؤنث يقال ثلاثة
 رجال وثلاث نسوة والحيض مؤنث والطهر مذكر فدل أن المراد منها الاطهار ولا نكح لوجه القرء المذكور على
 الحيض للزمكم المناقضة لأنكم قلتم في المطلقة إذا كانت أيامها دون العشرة فاقطع دمها إلا لا تنقضي عدتها ما لم تغتسل
 من الحيضة الثالثة فقد جعلت العدة بالطهر وهذا تناقض (ولنا) الكتاب والسنة والمعقول أما الكتاب الكريم
 فقوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء وأمر الله تعالى بالاعتداد بثلاثة قروء ولو حمل القرء على الطهر
 لكان الاعتداد بطهرين وبعض الثالث لأن بقية الطهر الذي صادفه الطلاق محسوب من الأقرء عنده والثلاثة
 اسم لعدد مخصوص والاسم الموضوع لعدد لا يقع على ما دونه فيكون ترك العمل بالكتاب ولو حملناه على الحيض
 يكون الاعتداد بثلاث حيض كوامل لأن ما بقي من الطهر غير محسوب من العدة عندنا فيكون عملا بالكتاب فكان
 الحمل على ما قلنا أولى ولا يلزم قوله تعالى الحج أشهر معلومات أنه ذكر الأشهر والمراد منه شهران وبعض الثالث
 فكذا القروء جاز أن يراد بها القرآن وبعض الثالث لأن الأشهر اسم جمع لا اسم عدد واسم الجمع جاز أن يذكر
 ويراد به بعض ما ينتظمه مجازا ولا يجوز أن يذكر الاسم الموضوع لعدد محصور ويراد به ما دونه لا حقيقة ولا مجازا
 ألا ترى أنه لا يجوز أن يقال رأيت ثلاثة رجال ويراد به رجالان وجاز أن يقال رأيت رجالا ويراد به رجالان مع ما ان
 هذا أن كان في حد الجواز فلا شك أنه بطريق المجاز لا يجوز العدول عن الحقيقة من غير دليل إذا الحقيقة هي الأصل في
 حق الأحكام للعمل بها وإن كان في حق الاعتقاد يجب التوقف لمعارضة المجاز الحقيقة في الاستعمال وفي باب الحج
 قام دليل المجاز وقوله عز وجل واللائئ يئسن من المحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر جعل سبحانه
 وتعالى الأشهر بدلا عن الأقرء عند اليأس عن الحيض والمبديل هو الذي يشترط عدمه لجواز إقامة البدل مقامه
 فدل أن المبديل هو الحيض فكان هو المراد من القرء المذكور في الآية يكفي قوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا
 طيبا فامسحوا بآية الوضوء وهو الغسل بالماء كذا هيئنا وأما السنة فإروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال
 طلاق الأمة ثنتان وعدتها حيضتان ومعلوم أنه لا تفاوت بين الحرية والأمة في العدة فيما يقع به الاقتصاء إذا أقر أنه
 في تنقيص العدة التي تكون في حق الحرية لا في تغيير أصل العدة فدل أن أصل ما تنقضي به العدة هو الحيض
 وأما المعقول فهو أن هذه العدة وجبت للتعرف عن براءة الرحم والعلم براءة الرحم يحصل بالحيض لا بالطهر فكان
 الاعتداد بالحيض لا بالطهر وأما الآية الكريمة فالمراد من العدة المذكورة فيها عدة الطلاق والنبي صلى الله
 عليه وسلم جعل الطهر عدة الطلاق ألا ترى أنه قال فتلك العدة التي أمر الله تعالى أن يطلق لها النساء والكلام
 في العدة عن الطلاق أنها ما هي وليس في الآية بيانها وأما قوله أدخل الهاء في الثلاثة فنعم لكن هذا لا يدل
 على أن المراد هو الطهر من القروء لأن اللفظ لا يمنع من تسمية شيء واحد باسم التذكير والتأنيث كالبر والخطبة
 فيقال هذا البر وهذه الخطبة وإن كانت البر والخطبة شيئا واحدا فكذا القرء والحيض أسماء للعدم المعتاد واحد
 الأسعين مذكور وهو القرء فيقال ثلاثة قروء والآخر مؤنث وهو الحيض فيقال ثلاث حيض ودعوى التناقض
 ممنوعة فإن في تلك الصورة الحيض باق وإن كان الدم منقطعاً لأن انقطاع الدم لا ينفي في الحيض بالاجماع لأن

الدم لا يدري في جميع الاوقات بل في وقت دون وقت واحتمال الدور في وقت الحيض قائم فاذا لم يجعل ذلك الطهر
عدة لا يلزمنا التناقض وأما الممتد طهرها وهي امرأة كانت تحيض ثم ارتفع حيضها من غير حمل ولا يأس فانقضاء
عدمها في الطلاق وسائر وجوه الفرق بالحيض لانها من ذات الاقراء الا أنه ارتفع حيضها العارض فلا تنقض
عدمها حتى تحيض ثلاث حيض أو حتى تدخل في حد الياس فتستأنف عدة الآيسة ثلاثة أشهر وهو مذهب علي
وعثمان وزيد بن ثابت رضي الله عنهم وروى عن عمر وابن عباس رضي الله عنهم أنها تكث تسعة أشهر فان لم
تحض اعتدت ثلاثة أشهر بعد ذلك وهو قول مالك واحتجوا بقوله تعالى واللاتي يأسن من الحيض من نسائكم ان
ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر نقل الله العدة عند الارتياح الى الاشهر والتي ارتفع حيضها فهي مرتبة فيجب أن تكون
عدمها بالشهور والجواب أنه ليس المراد من الارتياح المذكور هو الارتياح في اليأس بل المراد منه ارتياح المخاطبين
في عدة الآيسة قبل نزول الآية كذا روى عن ابن مسعود رضي الله عنه أن الله تعالى لما بين لهم عدة ذات القروء وعدة
الحامل شكوا في الآية فلم يدروا ما عدها فأمر الله تعالى هذه الآية وفي الآية ما يدل عليه فانه قال واللاتي يأسن من
الحيض من نسائكم ولا يأس مع الارتياح اذ الارتياح يكون وقت رجاء الحيض والرجاء ضد اليأس وكذا قال
سبحانه ان ارتبتم ولو كان المراد منه الارتياح في الياس لكان من حق الكلام أن يقول ان ارتبتم فدل أنه سبحانه
وتعالى أراد به ما ذكرنا والله عز وجل أعلم وأما عدة الاشهر فالكلام فيها في موضعين أيضا في بيان مقدارها وما
تنقض به وفي بيان كيفية ما يعتبر به الاقضاء أما الاول فواجب بدلا عن الحيض وهو عدة الآيسة والصغيرة
والبالغة التي لم تر الحيض أصلا فثلاثة أشهر ان كانت حرة لقوله تعالى واللاتي يأسن من الحيض من نسائكم ان ارتبتم
فعدتهن ثلاثة أشهر واللاتي لم يحضن ولان الاشهر في حق هؤلاء تدل على الاقراء والا صل بمقدار الثلاث كذا
البديل سواء وجبت الفرقة بطلاق أو بغير طلاق في النكاح الصحيح لعموم النص أو وجبت بالفرقة في النكاح
الفاسد أو بالوطء عن شبهة لما ذكرنا في عدة الاقراء وكذا اذا وجبت على أم الولد بالعق أو بموت المولى عندنا خلافا
للشافعي وان كانت أمة فشهرو نصف لان حكم البديل حكم الاصل وقد تنصف المبدل فيتنصف البديل ولان الرق
متنصف والتكامل في عدة الاقراء ثبت لضرورة عدم التجزى والشهر متجزى فبق الحكم فيه على الاصل ولهذا
تنصف عدمها في الوفاة وسواء كان زوجها حرا أو عبدا لما ذكرنا ان الاعتبار في العدة جانب النساء وسواء كانت
قنة أو مدبرة أو أم ولدا أو مكاتبه أو مستسعة عند أي حنيفة لما ذكرنا في مدة الاقراء وكذا اذا وجبت على أم الولد
بالعق أو بموت المولى عندنا خلافا للشافعي وما وجب أصلا بنفسه وهو عدة المتوفى عنها زوجها فأربع أشهر وعشر
وقيل انما قدرت هذه العدة بهذه المدة ان كانت حرة لقوله عز وجل والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن
بأنفسهن أربع أشهر وعشرا وقيل انما قدرت هذه العدة بهذه المدة لان الولد يكون في بطن أمه أربعين يوما نطفة ثم
أربعين يوما علقه ثم أربعين يوما مضغة ثم ينفخ فيه الروح في العشر فأمرت بتر بص هذه المدة ليستبين الحمل ان كان
بها حمل وان كانت أمة فشهران وخمسة أيام لما بينا بالاجماع سواء كانت قنة أو مدبرة أو أم ولدا أو مكاتبه أو مستسعة
عند أي حنيفة والمسألة والكتابية سواء كان في مقدار هاتين العدين الحرة كالحرة والامة كالامة لان ما ذكرنا من
الدلائل لا يوجب الفصل بينهما وانقضت هذه العدة بانقضت هذه المدة في الحرة والامة (وأما الثاني) وهو بيان كيفية
ما يعتبر به انقضت هذه العدة فجملة الكلام فيه أن سبب وجوب هذه العدة من الوفاة والطلاق ونحو ذلك اذا اتفق في
غرة الشهر اعتبرت الاشهر بالاهلة وان نقصت عن العدد في قول أصحابنا جميعا لان الله تعالى أمر بالعدة بالاشهر بقوله
عز وجل فعدتهن ثلاثة أشهر وقوله عز وجل أربع أشهر وعشرا فلزم اعتبار الاشهر والشهر قد يكون ثلاثين يوما وقد
يكون تسعة وعشرين يوما بدليل ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال الشهر هكذا وهكذا واهكذا وأشار
بأصابع يديه كلها ثم قال الشهر هكذا وهكذا واهكذا وحسب ايامه في المرة الثالثة وان كانت الفرقة في بعض الشهر

اختلفوا فيه قال أبو حنيفة يعتبر بالايام فتعتمد من الطلاق وأخواته تسعين يوماً ومن الوفاة مائة وثلاثين يوماً وكذلك قال في صوم الشهرين المتتابعين إذا ابتدأ الصوم في نصف الشهر وقال محمد تعتمد بقية الشهر بالايام وباقي الشهر بالاهلة ويكمل الشهر الاول من الشهر الاخير بالايام وعن أبي يوسف روايتان في رواية مثل قول أبي حنيفة وفي رواية مثل قول محمد وهو قوله الاخير (وجه) قولهما ان المأمور به هو الاعتداد بالشهر والاشهر اسم الاهلة فكان الاصل في الاعتداد هو الاهلة قال الله تعالى يستلونك عن الاهلة قل هي مواقيت للناس والحج جعل الهلال لمعرفة المواقيت وانما يعدل الى الايام عند تعذر اعتبار الاهلة وقد تعذر اعتبار الهلال في الشهر الاول فعد لنا عنه الى الايام ولا تعذر في بقية الاشهر فلزم اعتبارها بالاهلة ولهذا اعتبرنا كذلك في باب الاجارة اذا وقعت في بعض الشهر كذا ههنا ولا يحنيفة ان العدة يراعى فيها الاحتياط فلو اعتبرناها في الايام لزادت على الشهر ولو اعتبرناها بالاهلة لتقصت عن الايام فكان ايجاب الزيادة أولى احتياطاً بخلاف الاجارة لانها تملك المنفعة والمنافع توجد شيئاً فشيئاً على حسب حدوث الزمان فيصير كل جزء منها كالمعقود عليه عند امتداد اقصيص عند استهلال الشهر كانه ابتداء العقد فيكون بالاهلة بخلاف العدة فان كل جزء منها ليس كعدة مبتدأة وأما الایلاء في بعض الشهر فتعذر كراي الاختلاف بين أبي يوسف وزفر في كيفية اعتبار الشهر فيه ان على قول أبي يوسف يعتبر بالايام في كل مائة وعشرين يوماً ولا ينظر الى نقصان الشهر ولا الى تمامه وعند زفر يعتبر بالاهلة (وجه) قول ان مدة الایلاء كعدة العدة لان كل واحد منهما يتعلق به البيونة ولا ييوسف ان اعتبار الايام في مدة الایلاء يوجب تأخير القرصة واعتبار الاشهر يوجب التعجيل فوقع الشك في وقوع الطلاق فلا يقع بالشك كمن علق طلاق امرأته بمدة في المستقبل وشك في المدة بخلاف العدة لان الطلاق هناك واقع يمين وحكمه متأجل فاذا وقع الشك في التأجيل لا يتأجل بالشك وأما عدة الحمل فتقارها بقية مدة الحمل قلت أو كثرت حتى لو ولدت بعد وجوب العدة بيوم أو أقل أو أكثر انقضت به العدة لقوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن من غير فصل ود كرفي الاصل أنها لو ولدت واميت على سريره انقضت به العدة على ما جاءت به السنة هكذا ذكر والسنة المذكورة هي ما روى عن عمر رضي الله عنه أنه قال في المتوفى عنها زوجها اذا ولدت وزوجها على سريره جاز لها أن تترج وشرط انقضاء هذه العدة أن يكون ما وضعت قد استبان خلقه أو بعض خلقه فان لم يستبين رأساً بأن أسقطت علقته أو مضغة لم تنقض العدة لانه اذا استبان خلقه أو بعض خلقه فهو ولد فقد وجب وضع الحمل فتتقضى به العدة واذا لم يستبين لم يعلم كونه ولداً بل يحتمل أن يكون ويحتمل أن لا يكون فيقع الشك في وضع الحمل فلا تنقض العدة بالشك وقال الشافعي في أحد قوله يرى للنساء وهذا ليس بشئ لأنهن لم يشاهدن انحلال الولد في الرحم ليقسن هذا عليه فيعرفن وقال في قول آخر يجعل في الماء الحار ثم ينظر ان تحل فليس بولد وان لم ينحل فهو ولد وهذا أيضاً فاسد لانه يحتمل انه قطعة من كبدها أو لحمها انفصلت منها وأنها لا تنحل بالماء الحار كما لا ينحل الولد فلا يعلم به أنه ولد ولو ظهر أكثر الولد لم يزد كرهذا في ظاهر الرواية وقد قالوا في المطلقة طلاقاً رجعياً انه اذا ظهر منها أكثر ولدها انها تبين فعلي هذا يجب أن تنقض به العدة أيضاً بظهور أكثر الولد ويجوز أن يفرق بينهما في تمام الاكثر مقام الكل في انقطاع الرجعة احتياطاً ولا يقيم في انقضاء العدة حتى لا تحل للزواج احتياطاً أيضاً ثم انقضاء عدة الحمل بوضع الحمل اذا كانت معتدة عن طلاق أو غيره من أسباب الفرقه بلا خلاف لعموم قوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن وكذلك اذا كانت متوفى عنها زوجها عند عامة العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم وروى عن عمر وعبد الله بن مسعود وزيد بن ثابت وعبد الله بن عمر وأبي هريرة رضي الله عنهم أنهم قالوا عدها بوضع ما في بطنها وان كان زوجها على السرير وقال علي رضي الله عنه وهو احدي الروايتين عن ابن عباس رضي الله عنهما ان الحامل اذا توفي عنها زوجها فعدتها بعد الاجلين وضع الحمل أو مضى أربعة أشهر وعشر أيهما كان أخيراً تنقض به العدة (وجه) هذا القول ان الاعتداد بوضع الحمل انما ذكر

في الطلاق لا في الوفاة بقوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن لأنه معطوف على قوله عز وجل واللاتي
يئسن من الحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللاتي لم يحضن وذلك بناء على قوله تعالى يا أيها
النبي اذا طلقتم النساء فكان المراد من قوله واللاتي لم يحضن المطلقات ولأن في الاعتداد بآباعد الاجلين جمعا بين
الآيتين بالقدر الممكن لأن فيه عملا بآية عدة الحبل ان كان أجل تلك العدة أبعد وعملا بآية عدة الوفاة ان كان أجلها
أبعد فكان عملا بهما جميعا بقدر الامكان وفيما قلتم عمل باحدا هما وترك العمل بالآخرى أصلا فكان ما قلنا أولى ولعمارة
العلماء وعمامة الصحابة رضى الله عنهم قوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن من غير فصل بين المطلقة
والمتوفى عنها زوجها وقوله هذا بناء على قوله واللاتي يئسن من الحيض من نسائكم ممنوع بل هو ابتداء خطاب وفي
الآية الكريمة ما يدل عليه فانه قال ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر ومعلوم أنه لا يقع الارتباب فممن يحتل القرء
وذلك لأن الاشهر في الآيات انما أقيمت مقام الاقراء في ذوات الحيض واذا كانت الحامل ممن تحيض لم يجز أن
يقع لهم شك في عدتها ليسأوا عن عدتها واذا كان كذلك ثبت أنه خطاب مبتدأ واذا كان خطا بابتداء تناول العدد
كلها وقوله الاعتداد بآباعد الاجلين عمل بالآيتين بقدر الامكان فيقال انما يعمل بهما اذا لم يثبت نسخ احدهما بالتقدم
والتأخر أو لم يكن احدهما أولى بالعمل بها وقد قيل ان آية وضع الحمل آخرهما نزولا بما روى عن عبد الله بن مسعود
رضي الله عنه أنه قال من شاء باهله أن قوله وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن نزل بعد قوله أربعة أشهر
وعشر فاما نسخ الاشهر بوضع الحمل اذا كان بين نزول الآيتين زمان يصلح للنسخ فينسخ الخاص المتقدم بالعام
المتأخر كما هو مذهب مشايخنا بالعراق ولا يبنى العام على الخاص أو يعمل بالنص العام بعمومه ويتوقف في حق
الاعتقاد في التخريج على التناسخ كما هو مذهب مشايخنا بسمرقند ولا يبنى العام على الخاص على ما عرف في اصول
الفقه وروى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قلت يا رسول الله حين نزل قوله وأولات الاحمال أجلهن
أن يضعن حملهن أنما هي المطلقة أم في المتوفى عنها زوجها فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم فيهما جميعا وقد روت أم
سلمة رضي الله عنها أن سبيعة بنت الحارث الاسلمية وضعت بعد وفاة زوجها بضع وعشرين ليلة فأمرها رسول الله
صلى الله عليه وسلم بان تزوج وروى أيضا عن أبي السنا بل بن بعكل أن سبيعة بنت الحارث الاسلمية وضعت بعد
وفاته زوجها بضع وعشرين ليلة فأمرها رسول الله صلى الله عليه وسلم بان تزوج وروى أنها لما مات عنها زوجها
وضعت حملها وسألت أبا السنا بل بن بعكل هل يجوز لها أن تزوج فقال لها حتى يبلغ الكتاب أجله فذكرت ذلك
لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال كذب أبو السنا بل ابتغى الأزواج وهذا حديث صحيح وقد روى من طرق صحيحة
لا مساع لا حذفي العدول عنها ولأن المقصود من العدة من ذوات الاقراء العلم ببراءة الرحم ووضع الحمل في الدلالة على
البراءة فوق مضي المدة فكان انقضاء العدة به أولى من الانقضاء بالمدة وسواء كانت المرأة حرة أو مملوكة قنة أو مدبرة
أو مكاتب أو أم ولد أو مستسعة مسلمة أو كاتبة لعموم النص وقال أبو يوسف كذلك الا في امرأة الصغير في عدة
الوفاة بان مات الصغير عن امرأته وهي حامل فإن عدتها أربعة أشهر وعشر عند أبي يوسف وعند أبي حنيفة ومحمد
عدتها أن تضع حملها وجه قوله أن هذا الحمل ليس منه يمينين بدليل أنه لا يثبت نسبته منه فكان من الزنا فلا تنقض به
العدة كالحمل من الزنا وكالحمل الحادث بعد موته ولهما عموم قوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن وقوله
الحمل من الزنا لا تنقض به العدة وهذا حمل من الزنا فيكون مخصوصا من العموم فنقول الحمل من الزنا قد تنقض به العدة
على قياس قولهما ألا ترى أنه اذا تزوج امرأة حاملا من الزنا جاز نكاحها عندهما ولو تزوجها ثم طلقها فوضعت حملها
تنقض عدتها عندهما بوضع الحمل وان كان الحمل من الزنا ولان وجوب العدة للعلم بحصول فراغ الرحم والولادة دليل
فراغ الرحم يمينين والشهر لا يدل على الفراغ يمينين فكان ايجاب ما دل على الفراغ يمينين أولى ولا أثر للنسب في هذا
الباب وانما الاثر لما بينا في الجملة فان مات وهي حائل ثم حملت بعد موته قبل انقضاء العدة فعدتها بالشهور أربعة أشهر

وعشر بالاجماع لعموم قوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشر أولان الحمل اذا لم يكن موجودا وقت الموت وجبت العدة بالا شهر فلا تتغير بالحمل الحادث واذا كان موجودا وقت الموت وجبت عدة الحمل فكان انقضاءؤها بوضع الحمل ولا يثبت نسب الولد في الوجهين جميعا لان الولد لا يحصل عادة الا من الماء والصبي لا ماله حقيقة ويستحيل وجوده عادة فيستحيل تقديره وقال أبو يوسف ومحمد في زوجة الكبير تأتي بولد بعد موته لا أكثر من سنتين وقد تزوجت بعد مضي أربعة أشهر وعشر أن النكاح جائز لان إقدامها على النكاح في هذه الحالة اقرار منها بانقضاء العدة لتحراز المسألة عن النكاح في العدة ولم يرد على اقرارها ما يبطله الا ترى أنها لو جاءت بعد التزوج بولد لستة أشهر فصاعدا كان النكاح جائزا لما بينا فبهنا أولى واذا كانت المعتدة حاملا فولدت ولدين انقضت عدتها بالاخير منهما عند عامة العلماء وقال الحسن البصري اذا وضعت أحد الولدين انقضت عدتها واحتج بقوله سبحانه وتعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن ولم يقل أحملهن فاذا وضعت احداهما فقد وضعت حملها الا أن ما قاله لا يستقيم لو جهين أحدهما أنه قرئ في بعض الروايات أن يضعن أحملهن والثاني أنه علق انقضاء العدة بوضع الحمل لا بالولادة حيث قال سبحانه وتعالى يضعن حملهن ولم يقل يلدن والحمل اسم لجميع ما في بطنها ووضع أحد الولدين وضع بعض حملها لا وضع حملها فلا تنقضي به العدة ولان وضع الحمل انما تنقضي به العدة لبراءة الرحم بوضعه وما دام في بطنها ولدا تحصيل البراءة به فلا تنقضي العدة

﴿فصل﴾ (وأما) بيان ما يعرف به انقضاء العدة فما يعرف به انقضاء العدة نوعان قول وفعل (أما) القول فهو اخبار المعتدة بانقضاء العدة في مدة يحتمل الانقضاء في مثلها فلا بد من بيان أقل المدة التي تصدق فيها المعتدة في اقرارها بانقضاء عدتها وجملة الكلام فيه أن المعتدة ان كانت من ذوات الاشهر فانها لا تصدق في أقل من ثلاثة أشهر في عدة الطلاق ان كانت حرة ومن شهر ونصف ان كانت أمة وفي عدة الوفاة لا تصدق في أقل من أربعة أشهر وعشر ان كانت حرة ومن شهرين وخمسة أيام ان كانت أمة ولا خلاف في هذه الجملة وان كانت من ذوات الاقراء فان كانت معتدة من وفاة فكذلك لا تصدق في أقل مما ذكرنا في الحرية والامة وان كانت معتدة من طلاق فان أخبرت بانقضاء عدتها في مدة تنقضي في مثلها العدة قبل قولها وان أخبرت في مدة لا تنقضي في مثلها العدة لا يقبل قولها الا اذا فسرت ذلك بان قالت أسقطت سقطا مستبين الخلق أو بعضه فيقبل قولها وانما كان كذلك لانها أمانة في اخبارها عن انقضاء عدتها فان الله تعالى ائتمنها في ذلك بقوله عز وجل ولا يحل لهن أن يكتمن ما خلق الله في أرحامهن قيل في التفسير أنه الحيض والحبل والقول قول الامين مع اليقين كالمدعى اذا قال رددت الودعة أو هلكت فاذا أخبرت بالا نقضاء في مدة تنقضي في مثلها يقبل قولها ولا يقبل اذا كانت المدة مما لا تنقضي في مثلها العدة لان قول الامين انما يقبل فيما لا يكذب الظاهر والظاهر هنا يكذبها فلا يقبل قولها الا اذا فسرت فقال أسقطت سقطا مستبين الخلق أو بعض الخلق مع عينيها فيقبل قولها مع هذا التفسير لان الظاهر لا يكذبها مع التفسير ثم اختلف في أقل ما تصدق فيه المعتدة بالا قراء قال أبو حنيفة أقل ما تصدق فيه الحرة ستون يوما وقال أبو يوسف ومحمد تسعة وثلاثون يوما واختلف الرواية في تخرج قول أبي حنيفة فتخرج في رواية محمد أنه يبدأ بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض خمسة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض خمسة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض خمسة أيام فتلك ستون يوما وتخرج على رواية الحسن أنه يبدأ بالحيض عشرة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض عشرة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض عشرة أيام فذلك ستون يوما فاختلف التخرج مع اتفاق الحكم وتخرج قول أبي يوسف ومحمد أنه يبدأ بالحيض ثلاثة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض ثلاثة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض ثلاثة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض ثلاثة أيام فذلك تسعة وثلاثون يوما ووجه قولهما أن المرأة أمانة في هذا الباب والامين يصدق ما مكن وأمكن تصديقها هنا بان يحكم بالطلاق في آخر الطهر فيبدأ بالعدة من الحيض فيعتبر اقله وذلك ثلاثة ثم أقل الطهر وهو خمسة عشر يوما ثم أقل الحيض ثم أقل الطهر ثم أقل الحيض

فتكون الجملة تسعة وثلاثين يوما وجه قول أبي حنيفة على تخرج محمد أن المرأة وإن كانت أمينة في الاقراء بقضاء العدة لكن الامين انما يصدق فيما لا يخالفه الظاهر فاما فيما يخالفه الظاهر فلا يقبل قوله كالوصى اذا قل أن تقى على اليتيم في يوم واحد ألف دينار وما قالا خلاف الظاهر لان الظاهر أن من أراد الطلاق فاما بوقعه في أول الطهر وكذا حيض ثلاثة أيام نادر وحيض عشرة نادر ايضا فيؤخذ بالوسط وهو خمسة واعتبار هذا التخرج بوجوب أن أقل ما تصدق فيه ستون يوما وأما الوجه على تخرج رواية الحسن فهو أن يحكم بالطلاق في آخر الطهر لان الايقاع في أول الطهر وإن كان سنة لكن الظاهر هو الايقاع في آخر الطهر لانه يحجب نفسه في أول الطهر هل يمكنه الصبر عنها ثم يطلق فكان الظاهر هو الايقاع في آخر الطهر لانه يعتبر مدة الحيض عشرة أيام وإن كانت أكثر المدة لا ناقد اعتبرنا في الطهر أقله فلو نقصنا من العشرة في الحيض للزم النقص في العدة فيفوت حق الزوج من كل وجه فيحكم بأكثر الحيض وأقل الطهر رعاية للحقين واعتبار هذا التخرج ايضا بوجوب ما ذكرنا وهو أن يكون أقل ما تصدق فيه ستون يوما والامة فعند أبي حنيفة أقل ما تصدق فيه على رواية محمد عنه أربعون يوما وهو أن يقدر كانه طلقها في أول الطهر فيبدأ بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض خمسة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض خمسة أيام فذلك أربعون يوما وأما على رواية الحسن فأقل ما تصدق فيه خمسة وثلاثون يوما لانه يجعل كان الطلاق وقع في آخر الطهر فيبدأ بالحيض عشرة ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض عشرة فذلك خمسة وثلاثون يوما فاختلف حكم روايتيهما في الامة واتفق في الحرة وأما على قول أبي يوسف ومحمد فأقل ما تصدق فيه احدى وعشرون يوما لانهم ما يقدران الطلاق في آخر الطهر وابتدئان بالحيض ثلاثة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض ثلاثة فذلك احدى وعشرون يوما والله الموفق وأما المعتدة اذا كانت نفساء بان ولدت امرأته وطلقها عقيب الولادة ثم قالت انقضت عدتي قال أبو حنيفة في رواية محمد عنه لا تصدق الحرة في أقل من خمسة وثمانين يوما لانه ثبت النفاس خمسة وعشرين يوما لانه لو ثبت أقل من ذلك لاحتاج الى أن يثبت بعده خمسة عشر يوما طهر اثم يحكم بالدم فيبطل الطهر لان من أصله أن الدمين في الاربعين لا يفصل بينهما طهر وإن كثرت حتى لورأت في أول النفاس ساعة دما وفي آخرها ساعة كان الكل نفاسا عنده فجعل النفاس خمسة وعشرين يوما حتى يثبت بعده طهر خمسة عشر فيقع الدم بعد الاربعين فإذا كان كذلك كان بعد الاربعين خمسة حيضا وخمسة عشر طهر او خمسة حيضا وخمسة عشر طهر او خمسة حيضا فذلك خمسة وثمانون يوما على رواية الحسن عنه فلا تصدق في أقل من مائة يوم لانه يثبت بعد الاربعين عشرة حيضا وخمسة عشر طهر او عشرة حيضا وخمسة عشر طهر او عشرة حيضا فذلك مائة وقال أبو يوسف لا تصدق في أقل من خمسة وستين يوما لانه يثبت احدى عشر يوما نفاسا لان العادة أن أقل النفاس يزيد على أكثر الحيض ثم يثبت خمسة عشر يوما طهر او ثلاثة حيضا وخمسة عشر طهر او ثلاثة حيضا وخمسة عشر طهر او ثلاثة حيضا فذلك خمسة وستون يوما وقال محمد لا تصدق في أقل من أربعين يوما وخمسين وساعة لان أقل النفاس ما وجد من الدم فيحكم بنفاس ساعة وبعده خمسة عشر يوما طهر او ثلاثة حيضا وخمسة عشر يوما طهر او ثلاثة حيضا وخمسة عشر طهر او ثلاثة حيضا فذلك أربعين يوما وخمسون وساعة وإن كانت أمة فعلى رواية محمد عن أبي حنيفة لا تصدق في أقل من خمسة وستين يوما لانه يثبت بعد الاربعين خمسة حيضا وخمسة عشر طهر او خمسة حيضا فذلك خمسة وستون يوما وعلى رواية الحسن عنه لا تصدق في أقل من خمسة وسبعين يوما لانه يثبت بعد الاربعين عشرة حيضا وخمسة عشر طهر او عشرة حيضا فذلك خمسة وسبعون يوما وقال أبو يوسف لا تصدق في أقل من سبعة وأربعين يوما لانه يثبت احدى عشر يوما نفاسا وخمسة عشر طهر او ثلاثة حيضا وخمسة عشر طهر او ثلاثة حيضا فذلك سبعة وأربعين يوما وقال محمد لا تصدق في أقل من ستة وثلاثين يوما وساعة لانه يثبت ساعة نفاسا وخمسة عشر طهر او ثلاثة حيضا وخمسة عشر طهر او ثلاثة حيضا فذلك ستة وثلاثون يوما وساعة وأما الفعل فنحو أن تزوج زوج آخر بعد ما مضت مدة تنقضي في مثلها العدة حتى لو قالت لم تنقض عدتي لم تصدق لاني حق الزوج

الاول ولا في حق الزوج الثاني ونكاح الزوج الثاني جائز لان اقدمها على الزوج بعد مضي مدة يحقمل الانقضاء في مثلها دليل الانقضاء والله الموفق

فصل وأما بيان انتقال العدة وتغيرها ما انتقل العدة فضر بان أحدهما انتقلها من الا شهر الى الاقراء او الثاني انتقلها من الاقراء الى الا شهر أما الاول فتحو الصغيرة اعتدت ببعض الا شهر ثم رأت الدم تنتقل عدتها من الا شهر الى الاقراء لان الشهر في حق الصغيرة بدل عن الاقراء وقد ثبت القدرة على المبدل والقدرة على المبدل قبل حصول المقصود بالبديل يبطل حكم البديل كالقدرة على الوضوء في حق المتيمم ونحو ذلك فيبطل حكم الا شهر فتتقلت عدتها الى الحيض وكذا الآية اذا اعتدت ببعض الا شهر ثم رأت الدم تنتقل عدتها الى الحيض كذا ذكر الكرخي وذ كر القدوري ان ما ذكره أبو الحسن ظاهر الرواية التي لم يقدرها للاياس تقدير ابل هو غالب على ظنها انها آيسة لانها لما رأت الدم دل على انها لم تكن آيسة وانها أخطأت في الظن فلا يعتد بالا شهر في حقتها ما ذكرنا انها بدل فلا يعتبر مع وجود الاصل وأما على الرواية التي وقتوا للاياس وقتا اذا بلغت ذلك الوقت ثم رأت بعده الدم لم يكن ذلك الدم حيضا كالدم الذي تراه الصغيرة التي لا يحيض مثلها وكذا ذكر ما لخصاص ان ذلك في التي ظنت انها آيسة فاما الآية فترى من الدم لا يكون حيضا ألا ترى ان وجود الحيض منها كان معجزة نبي من الانبياء عليهم الصلاة والسلام فلا يجوز أن يؤخذ الا على وجه المعجزة كذا على لخصاص وأما الثاني وهو انتقال العدة من الاقراء الى الا شهر فتحوزات القراء اعتدت بحیضة أو حیضتين ثم آيست تنتقل عدتها من الحيض الى الا شهر فتستقبل العدة بالا شهر لانها لما آيست فقد صارت عدتها بالا شهر لقوله عز وجل واللاتي يشن من الحيض من نسائكم ان ارتمن فعدتهن ثلاثة أشهر والا شهر بدل عن الحيض فلو لم تستقبل وثبتت على الاول لصار الشئ الواحد أصلا وبديلا وهذا لا يجوز فان قيل أليس ان من شرع في الصلاة بالوضوء ثم سبقه الحدث فلم يجد ماء انه يتيمم ويبني على صلاته وهذا اجمع بين البديل والمبدل في صلاة واحدة فهلا جاز ذلك في العدة فالجواب ان الممنوع كون الشئ الواحد بدلا وأصلا وههنا كذلك لان العدة شئ واحد وفصل الصلاة ليس من هذا القبيل لان ذلك اجمع بين البديل والمبدل في شئ واحد وذلك غير ممنوع فان الانسان قد يصلي بعض صلاته قائما بركوع وسجود وبعضها بالايماع ويكون جمعا بين البديل والمبدل في صلاة واحدة ومن هذا القبيل اذا طلق امرأته ثم مات فان كان الطلاق رجعيا انتقلت عدتها الى عدة الوفاة سواء طلقتها في حالة المرض أو الصحة وانهدمت عدة الطلاق وعليها ان تستأنف عدة الوفاة في قولهم جميعا لانها زوجته بعد الطلاق اذ الطلاق الرجعي لا يوجب زوال الزوجية وموت الزوج يوجب على زوجته عدة الوفاة لقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا كالمات قبل الطلاق وان كان بائنا أو ثلثا فان لم ترث بان طلقها في حالة الصحة لا تنتقل عدتها لان الله تعالى أوجب عدة الوفاة على الزوجات بقوله عز وجل والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن وقد زالت الزوجية بالابانة والثلث فتعذر ايجاب عدة الوفاة فثبت عدة الطلاق على حالها وان ورثت بان طلقها في حالة المرض ثم مات قبل أن تنقضي العدة فورثت اعتدت باربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض حتى انها لو لم ترفى مدة الاربعة أشهر والعشر ثلاث حيض تستكمل بعد ذلك وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وكذلك كل معتدة ورثت كذا ذكر الكرخي وعني بذلك امرأة المرتد بان ارتد زوجها بعد ما دخل بها ووجب عليها العدة ثم مات أو قتل وورثته وذ كر القدوري في امرأة المرتد روايتين عن أبي حنيفة وقال أبو يوسف ليس عليها الا ثلاث حيض وجه قوله ما ذكرنا ان الشرع انما أوجب عدة الوفاة على الزوجات وقد بطلت الزوجية بالطلاق البائن الا اننا بقيناها في حق الارث خاصة لثمة القرار فن ادعى بقاءها في حق وجوب عدة الوفاة فعليه الدليل وجه قولهما ان النكاح لما بقي في حق الارث فلان يبقى في حق وجوب العدة أولى لان العدة محتاطة في ايجابها فكان قيام النكاح من وجه كافيا لوجوب العدة احتياطا فيجب عليها الا اعتداد

أربعة أشهر وعشر أفيها ثلاث حيض ولو حمت المعتدة في عدتها ذكر الكرخي أن من حملت في عدتها فالعدة أن تضع حملها ولم يفصل بين المعتدة عن طلاق أو وفاة وقد فصل محمد بينهما فإنه قال فيمن مات عن امرأته وهو صغير أو كبير ثم حملت بعد موته فعدتها الشهر فهذا نص على أن عدة المتوفى عنها زوجها لا تنتقل بوجود الحمل من الأشهر إلى وضع الحمل قال وإن كانت في عدة الطلاق فحلت بعد الطلاق وعلم بذلك فعدتها أن تضع حملها وجهه ما ذكره الكرخي أن وضع الحمل أصل العدد لأن العدة وضعت لاستبراء الرحم ولا شيء أدل على براءة الرحم من وضع الحمل فيجب أن يسقط معه ما سواه كما تستقطب الشهر مع الحيض والصحيح ما ذكره محمد أن عدة المتوفى عنها زوجها لا تتغير بوجود الحمل بعد الوفاة ولا تنتقل من الأشهر إلى وضع الحمل بخلاف عدة الطلاق وجه الفرق بين العديتين أن عدة الوفاة إنما وجبت لاستبراء الرحم بدليل أنها تتأدى بالأشهر مع وجود الحيض وكذا يجب قبل الدخول وإنما وجبت لإظهار التأسف على فوت نعمة النكاح وكان الأصل في هذه العدة هو الأشهر إلا إذا كانت حاملا وقت الوفاة فيتعلم بوضع الحمل فإذا كانت حاملا بقيت على حكم الأصل فلا تتغير بوجود الحمل فلا تنتقل بخلاف عدة الطلاق فإن المقصود منها الاستبراء وضع الحمل أصل في الاستبراء فإذا قدرت عليه سقط ما سواه أو يحمل ما ذكره الكرخي على الخصوص وهي التي حلت في عدة الطلاق وذكر العام على إرادة الخاص متعارف وقال محمد في عدة الطلاق أنها إذا حلت فإن لم يعلم أنها حلت بعد الطلاق ثم جاءت بولد لاكثر من سنتين فقد حكنا بالقضاء عدتها بعد الوضع لستة أشهر حملا لا مراهقا على الصلاح إذا ظاهر من حال المسلمة أن لا تزوج في عدتها فيحكم بالقضاء عدتها قبل السر وج والله الموفق

فصل وأما تغيير العدة فنحو الأمانة إذا طلقت ثم أعتقت فإن كان الطلاق رجعيا تتغير عدتها إلى عدة الحرائر لأن الطلاق الرجعي لا يزال الزوجية فهذه حرة وجبت عليها العدة وهي زوجته فتعده عدة الحرائر كما إذا عتقها المولى ثم طلقها الزوج وإن كانت بائنا لا تتغير عندنا وعند الشافعي تتغير فيها جميعا وجه قوله أن الأصل في العدة هو الكمال وإنما نقصان بعارض الرق فإذا أعتقت فقد زال العارض وأمكن تكميلها فتكمل ولنا أن الطلاق أوجب عليها عدة الأمانة لأنه صادفها وهي أمة والاعتاق وجد وهي مبانة فلا يتغير الواجب بعد البيئونة كعدة الوفاة بخلاف الطلاق الرجعي لأنه لا يوجب زوال الملك فوجد الاعتاق وهي زوجته فوجب عليها العدة وهي حرة فتعده عدة الحرائر وهذا بخلاف الإيلاء فإن كان الزوج مملوكا وقت الإيلاء ثم أعتقت أنه تنقلب عدتها إلى عدة الحرائر وإن كان الإيلاء طلاقا بائنا وقد سوى بينه وبين الرجعي في هذا الحكم وإنما كان كذلك لأن البيئونة في الإيلاء لا تثبت للحال وإنما تثبت بعد انقضاء المدة فكانت الزوجية قائمة للحال فاشبه الطلاق الرجعي بأن طلقها الزوج رجعيا ثم أعتقها المولى وهناك تنقلب عدتها عدة الحرائر فكذلك أمدتها بها بخلاف الطلاق البائن فإنه يوجب زوال الملك للحال وقد وجبت عدة الأمانة بالطلاق فلا تتغير بعد البيئونة بالعتق والله الموفق وأما المطلقة الرجعية إذا رجعها الزوج ثم طلقها قبل الدخول بها قال أصحابنا عليها عدة مستأنفة وقال الشافعي في أحد قوليه أنها تكمل العدة وجه قوله أنها تعتد عن الطلاق الأول لأن الثاني طلاق قبل الدخول فلا يوجب العدة ولنا أن الطلاق الثاني طلاق بعد الدخول لأن الرجعة ليست أنشاء النكاح بل هي فسخ الطلاق ومنعه عن العمل بثبوت البيئونة بانقضاء العدة فكانت مطلقة بالطلاق الثاني بعد الدخول فتدخل تحت قوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء وعولو زوج أم ولده ثم مات عنها وهي تحت زوج أو في عدة من زوج فلا عدة عليها بموت المولى لأن العدة إنما تجب عليها بموت المولى لزوال الفراش فإذا كانت تحت زوج أو في عدة من زوج لم تكن فراشا له لقيام فراش الزوج فلا تجب عليها العدة فإن أعتقها المولى ثم طلقها الزوج فعليها عدة الحرائر لأن اعتاق المولى صادفها وهي فراش الزوج فلا يوجب عليها العدة وطلاق الزوج صادفها وهي حرة فعليها عدة الحرائر ولو طلقها الزوج أولا ثم أعتقها المولى فإن

كان الطلاق رجعيًا تتغير عدتها إلى عدة الحرائر وإن كان بائنًا لا تتغير لما ذكرنا فيما تقدم فان انقضت عدتها ثم مات المولى فعليها بموت المولى ثلاث حيض لانها لما انقضت عدتها من الزوج فقد عاود فراش المولى ثم زال بالموت فتجب العدة والزوال الفراش كما اذا مات قبل أن يزوجها فان مات المولى والزوج فلا مراً لا يخلو اما ان علم أيهما مات أولاً واما ان لا يعلم وكل ذلك لا يخلو اما ان علم كم بين موتيهما واما ان لم يعلم فان علم ان الزوج مات أولاً وعلم ان بين موتيهما أكثر من شهرين وخمسة أيام فعليها شهران وخمسة أيام مدة عدة الامة في وفاة الزوج فاذا مات المولى فعليها ثلاث حيض لانه مات بعد انقضاء عدتها من الوفاة فعليها العدة من المولى وذلك ثلاث حيض وان كان بين موتيهما أقل من شهرين وخمسة أيام فكذلك عليها شهران وخمسة أيام مدة عدة وفاة الزوج فاذا مات المولى لشيء عليها بموته لانه مات وهي في عدة الزوج وان علم ان المولى مات أولاً فلا عدة عليها من المولى لانها تحت زوج فلم تكن فراشا للمولى فاذا مات الزوج فعليها أربعة أشهر وعشر عدة الوفاة من الزوج لانها اعتقت بموت المولى وعدة الحرة في الوفاة أربعة أشهر وعشر وان لم يعلم أيهما مات أولاً فان علم ان بين موتيهما أكثر من شهرين وخمسة أيام فعليها أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض وتفسيرها انها اذا لم تر ثلاث حيض في هذه الاربعه اشهر والعشر تستكمل بعد ذلك لانه ان مات الزوج أولاً فقد وجب عليها شهران وخمسة أيام لانها أمة وعدة الامة من زوجها المتوفى هذا القدر ثم مات المولى بعد انقضاء عدتها فوجب عليها ثلاث حيض عدة المولى وان مات المولى أولاً فقد عتقت بموته ولا عدة عليها منه لانها ليست فراشاً له وعدة أم الولد من مولاها تجب بزوال الفراش فلما مات الزوج بعدم موت المولى فقد مات الزوج وهي حرة فوجب عليها عدة الحرائر في الوفاة وهي أربعة أشهر وعشر فاذا في حال يجب عليها شهران وخمسة أيام وثلاث حيض وفي حال يجب أربعة أشهر وعشر والشهران يدخلان في الشهرين فيجب عليها أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض على التفسير الذي ذكرنا احتياطاً وان علم انه بين موتيهما أقل من شهرين وخمسة أيام فعليها أربعة أشهر وعشر في قولهم جميعاً لانه لا حال ههنا لوجوب الحيض لانه ان مات المولى أولاً لم يجب بموته شيء لانها تحت زوج فاذا مات وجب عليها أربعة أشهر وعشر لانها اعتقت بموت المولى وعدة الحرة في الوفاة أربعة أشهر وعشر وان مات الزوج أولاً وجب عليها شهران وخمسة أيام لانها أمة فاذا مات المولى بعده لا يجب عليها شيء بموته لانه مات وهي في عدة الزوج فلم تكن فراشاً له فاذا في حال يجب عليها أربعة أشهر وعشر فقط وفي حال شهران وخمسة أيام فقط فوجبنا الا اعتداداً بكثرة المدينتين احتياطاً فاذا لم يعلم أيهما مات أولاً ولم يعلم أيضاً كم بين موتيهما فقد اختلف فيه قال أبو حنيفة عليها أربعة أشهر وعشر لا حيض فيها وقال أبو يوسف ومحمد عليهما وقال أبو يوسف ومحمد عليها أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض وجه قولهما انه يحتتمل ان الزوج مات أولاً وانقضت العدة ثم مات المولى بعد انقضاء العدة فيجب عليها ثلاث حيض ويحتتمل ان يكون المولى مات أولاً فعتقت بموته ثم مات الزوج فيجب أربعة أشهر وعشر فإرعى فيه الاحتياط فيجمع بين الاربعه اشهر والعشر والحيض ولا يبي حنيفة قوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً وهذا تقدير لعدة الوفاة بأربعة أشهر وعشر فلا يجوز الزيادة عليه الا بدليل ولان الاصل في كل أمرين حادثين لم يعلم تاريخ ما بينهما ان يحكم بوقوعهما معاً كالغرق والحرق والهدم وإذا حكم بموت الزوج مع موت المولى فقد وجبت عليها العدة وهي حرة فكانت عدة الحرائر فلم يكن لايجاب الحيض حال فلا يمكن ايجابها والله عز وجل أعلم وعلى هذا الاصل قال أبو يوسف اذا تزوج أم الولد بغير اذن مولاها ودخل بها الزوج ثم مات الزوج والمولى ولا يعلم أيهما مات أولاً ولا كم بين موتيهما فعليها حيضتان في قياس قول أبي حنيفة لانه يحكم بموتهما معاً في قول أبي يوسف يجب عليها ثلاث حيض في أربعة أشهر وعشر بناء على أصله في اعتبار الاحتياط لانه يحتتمل ان المولى مات أولاً فنفسد النكاح لموته لانها اعتقت فجاز نكاحها بعتقها ثم مات الزوج وهي حرة فوجب

عليها أربعة أشهر وعشر ويحتمل انه مات الزوج أولا وانقضت عدتها ثم مات المولى بعد انقضاء العدة فعليها عدة المولى ثلاث حيض فوجب عليها أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض احتياط وان علم ان بين موتيهما مالا تحيض فيه حيضتين فعليها أربعة أشهر وعشر فيها حيضتان لان عدة المولى قد سقطت بسوءامات أولا أو آخر اذا كان بين موتيهما مالا تحيض فيه حيضتين ووقع التردد في عدة الزوج لانه ان مات المولى أولا فعتقت فقد نكحها بعقبتها فوجب عليها عدة الحرائر بالوفاة وان مات الزوج أولا وجب عليها حيضتان فيجمع بينهما احتياط ولو حاضت حيضتين بين موتيهما فعليها أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض لانه ان مات المولى أولا فعتقت فقد نكحها فلما مات الزوج وجب عليها عدة الشهور وان مات الزوج أولا ثم مات المولى بعد انقضاء العدة فيجب عليها ثلاث حيض فيجمع بين الشهور والحيض احتياط ولو اشترى الرجل زوجته وله منها ولد فاعتقها فعليها ثلاث حيض حيضتان من النكاح تحتنب فيهما ما تحتنب المنكوحه وحيضة من العتق لا تحتنب فيها لانه لما اشتراها فقد فسد نكاحها ووجب عليها عدة فصارت معتدة في حق غيره وان لم تكن معتدة في حقه بدليل انه لا يجوز له أن يزوجهها فاذا اعتقها صارت معتدة في حقه وفي حق غيره لان المانع من كونها معتدة في حقه هو اباحة وطؤها وقد زال ذلك بزوال ملك اليمين فزال المانع فظهر حكم العدة في حقه أيضا فيجب عليها حيضتان من فساد النكاح وهما معتبران من الاعتاق أيضا وعدة النكاح بحجب فيها الا احداد وأما الحيضة الثالثة فانما تجب من العتق خاصة وعدة العتق لا احداد فيها فان كان طلقها قبل أن يشترىها تطليقة واحدة بائنة ثم اشتراها حل له وطؤها وكان لها أن تترين لان ملك اليمين سبب حل الوطء في الاصل لا المانع وماؤه لا يصلح مانع الوطء فصارت كما لو جدد النكاح فاذا حل له وطؤها سقط عنها الا احداد فان حاضت ثلاث حيض قبل العتق ثم اعتقها فلا عدة عليها من النكاح وتعتد في العتق ثلاث حيض لانه وان لم تكن معتدة في حقه بعد الشراء فهي معتدة في حق غيره بدليل انه لا يجوز له أن يزوجهها فاذا مضت الحيض بعد وجوب العدة بوجه من الوجوه تعتد بها فاذا اعتقها وجب عليها بالعتق عدة أخرى وهي عدة أم الولد ثلاث حيض واذا اشترى المكاتب زوجته ثم مات وترك وفاء فادت المكاتبه فسد النكاح قبل الموت بلا فصل ووجب عليها العدة من فساد النكاح حيضتان اذا كانت لم تلد منه وقد دخل بها أما فساد النكاح قبل موته بلا فصل فلان المكاتب اذا مات وترك وفاء قاضي يحكم بعقبة في آخر جزء من أجزاء حياته واذا اعتق ملكها الا أن فسد نكاحها وأما وجوب العدة عليها حيضتان فلانها بانتهى وهي أمة فان كانت ولدت فعليها تمام ثلاث حيض لانها أم ولد فيجب عليها حيضتان بالنكاح والعتق وحيضة بالعتق خاصة فان لم يترك وفاء ولم تلد منه فعليها شهران وخمسة أيام دخل بها أو لم يدخل بها اذا لم تكن ولدت منه لانه لما مات عاجز لم يفسد نكاحها لانه مات عبدا فلم يملكها فأتت عن منكوخته وهي زوجته أمة فيجب عليها شهران وخمسة أيام عدة الامة في الوفاة ويستوى فيه الدخول وعدم الدخول لان العدة عدة الوفاة فان كانت ولدت منه سعت وسعى ولدها على نجومه فان عجز افعدها شهران وخمسة أيام لما بينا فان أديا عتقا وعتق المكاتب فان كان الادعاء في العدة فعليها ثلاث حيض مستأنفة من يوم عتقا يستكمل فيها شهرين وخمسة أيام من يوم مات المكاتب لان الاصل ان المكاتب اذا ترك ولدا ولم يترك وفاء فكتسب الولد وأدى بحكم بعقبت المكاتب في الحال ويستند الى ما قبل الموت من طريق الحكم لانه اذا لم يترك وفاء فقد مات عاجز في الظاهر فلم يحكم بعقبة قبل موته مع العجز وانما يحكم عند الادعاء فيحكم بعقبة للحال ثم يستند فيعتق بعقبة ويحب عليها الحيض بعد العتق بخلاف ما اذا ترك وفاء لانه اذا كان له مال فالدين وهو بدل الكتابة ينتقل من ذمته الى المال فيمنع ظهور العجز فاذا أدى بحكم بسقوط الدين الكتابة عنه وسلامته للمولى في آخر جزء من أجزاء حياته فيعتق في ذلك الوقت وعند زفر في الفصلين جميعا بحكم بعقبة قبل الموت ويجعل الولد اذا أدى كالكسب اذا أدى عنه والمسئلة تعرف في موضع آخر فان أديا فعتقا بعد ما انقضت العدة بالشهرين وخمسة أيام فعليها ثلاث حيض مستقبلة لان عدة الوفاة لما

انقضت تجدد وجوب عدة أخرى بالعتق فكان عليها ان تعتد بها وذكرا بن سماعه في نوادره عن محمد اذا اشترى
المكاتب امر أنه وولده منها ومات وترك وفاء من ديون له أو مال فعدتها ثلاث حيض في شهرين وخمسة أيام لا نى
لا أعلم يؤدى المال فيحكم بعتقه أو يتوى فيحكم بعجزه فوجب الجمع بين العدين ولو تزوج المكاتب بنت مولاه
ثم مات المولى ومات المكاتب وترك وفاء فعليها أربعة أشهر وعشر دخل بها أو لم يدخل بها لان النكاح عندنا
لا يفسد بموت المولى فاذا مات المكاتب عن مسكوحته الحرة وجبت عليها عدة الحرائر وان لم يترك وفاء فعليها ثلاث
حيض ان كان قد دخل بها وان لم يكن دخل بها فلا عدة عليها لانه مات عاجزا فليسكت به قبل موته وانفسخ النكاح
ووجبت عليها العدة بالفرقة في حال الحياة ان كان دخل بها والا فلا

فصل وأما أحكام العدة فمنها انه لا يجوز للاجنبي نكاح المعتدة لقوله تعالى ولا تعزموا عتدة النكاح حتى
يبلغ الكتاب أجله قيل أى لا تعزموا على عدة النكاح وقيل أى لا تعتدوا واعتد النكاح حتى ينقض ما كتب الله
عليها من العدة ولان النكاح بعد الطلاق الرجعى قائم من كل وجهه وبعد الثلاث والباقي قائم من وجهه حال قيام العدة
لقيام بعض الآثار والثابت من وجهه كالثابت من كل وجهه في باب الحرمان احتياطاً ويجوز لصاحب العدة أن
يتزوجها لان النهى عن التزوج للاجانب لا لازواج لان عدة الطلاق إنما زمتها حقاً للزوج لكونها باقية على حكم
نكاحه من وجهه فانما يظهر في حق التحريم على الاجنبى لا على الزوج اذ لا يجوز أن يمنع حقه ومنها انه لا يجوز
للاجنبى خطبة المعتدة صريحاً سواء كانت مطاوعة أو متوفى عنها زوجها أما المطلقة طلاقاً رجعياً فلا نهى زوجها المطلق
لقيام ملك النكاح من كل وجهه فلا يجوز خطبتها كما لا يجوز قبل الطلاق وأما المطلقة ثلاثاً أو بائناً والمتوفى عنها زوجها
فان النكاح حال قيام العدة قائم من كل وجهه لقيام بعض آثاره كالثابت من كل وجهه في باب الحرمة ولان التصريح
بالخطبة حال قيام النكاح من وجهه وقوف موقف التهمة وترتع حول الحمى وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم من كان
يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يقفن مواقف النهم وقال صلى الله عليه وسلم من رتع حول الحمى يوشك أن يقع فيه فلا
يجوز التصريح بالخطبة في العدة أصلاً وأما التعريض فلا يجوز أيضاً في عدة الطلاق ولا بأس به في عدة الوفاة والفرق
بينهما من وجهين أحدهما انه لا يجوز للمعتدة من طلاق الخروج من منزلها أصلاً بالليل ولا بالنهار فلا يمكن
التعريض على وجهه لا يقف عليه الناس ولا يظهر بذلك بالحضور الى بيت زوجها قبيحاً وأما المتوفى عنها زوجها
فيباح لها الخروج منها فيمكن التعريض على وجهه لا يقف عليه سواها والثاني أن تعريض المطلقة اكتساب
عداوة وبغض فيما بينها وبين زوجها اذ العدة من حقه بدليل انه اذا لم يدخل بها لا تحب العدة ومعنى العداوة لا يتقدر
بينها وبين الميت ولا بينها وبين ورثته أيضاً لان العدة في المتوفى عنها زوجها ليست لحق الزوج بدليل انها تحب قبل
الدخول بها فلا يكون التعريض في هذه العدة تسييماً الى العداوة والبغض بينها وبين ورثة المتوفى فلم يكن بها بأس
والاصل في جواز التعريض في عدة الوفاة قوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء واختلف أهل
التأويل في التعريض انه ما هو قال بعضهم هو أن يقول لها انك جميلة وانى فيك لراغب وانك تتعجبينى أو انى لا رجو
أن نجتمع أو ما أجوزك الى غيرك وانك لنا فاعة وهذا غير سديد ولا يحل لاحد أن يشافه امرأة أجنبية لا يحل له
نكاحها لئلا يمثل هذه الكلمات لان بعضها صريح في الخطبة وبعضها صريح في اظهار الرغبة فلا يجوز شئ من ذلك
وانما المخصص هو التعريض وهو أن يرى من نفسه الرغبة في نكاحها بدلالة في الكلام من غير تصريح به اذ
التعريض في اللغة هو تضمين الكلام في الدلالة على شئ من غير التصريح به بالقول على ما ذكر في الخبر أن فاطمة بنت
قيس لما استشارت رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي معتدة فقال لها اذا انقضت عدتك فأذني فآذنته في
رجلين كانا خطبها فقال لها أما فلان فانه لا يرفع العصا عن عاتقه وأما فلان فانه صعلوك لا مال له فهل لك في أسامة بن
زيد فكان قوله صلى الله عليه وسلم آذني كناية خطاب الى ان أشار عليه الصلاة والسلام الى أسامة بن زيد

وصرح به وعن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال التعريض بالخطبة أن يقول لها أريد أن أتزوج امرأة من أمرها
 كذا وكذا يعرض لها بالقول والله عز وجل أعلم ومنها حرمة الخروج من البيت لبعض المعتدات دون بعض
 وجملة الكلام في هذا الحكم أن المعتدة لا يخرج إلا ما أن تكون معتدة من نكاح صحيح وأما أن تكون معتدة من نكاح
 فاسد ولا يخرج إلا ما أن تكون حرة وأما تكون أمة بالغة أو صغيرة عاقلة أو مجنونة مسامة أو كناية مطلقاً أو متوفى عنها
 زوجها والحال حال الاختيار أو حال الاضطرار فإن كانت معتدة من نكاح صحيح وهي حرة مطلقة بالغة عاقلة مسامة
 والحال حال الاختيار فإنها لا تخرج ليلاً ولا نهاراً سواء كان الطلاق ثلاثاً أو بائناً أو رجعياً أما في الطلاق الرجعي
 فبقوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة قيل في تأويل قوله عز وجل إلا أن يأتين
 بفاحشة مبينة إلا أن تخرج فتخرج لأقامة الحد عليهما وقيل الفاحشة هي الخروج نفسه أي إلا أن يخرجن فيكون
 خروجهن فاحشة نهى الله تعالى الأزواج عن الإخراج والمعتدات عن الخروج وقوله تعالى أسكنوهن من حيث
 سكنتم والأمر بالسكان نهى عن الإخراج والخروج ولا نهاراً وجته بعد الطلاق الرجعي لقيام ملك النكاح من كل
 وجه فلا يباح لها الخروج كما قبل الطلاق إلا أن بعد الطلاق لا يباح لها الخروج وإن أذن لها بالخروج بخلاف
 ما قبل الطلاق لأن حرمة الخروج بعد الطلاق لمكان العدة وفي العدة حق الله تعالى فلا يملك إبطاله بخلاف ما قبل
 الطلاق لأن الحرمة ثمرة حق الزوج خاصة فيملك إبطال حق نفسه بالأذن بالخروج ولأن الزوج يحتاج إلى تحصين
 مائه والمنع من الخروج طريق التحصين للماء لأن الخروج يرب الزوج أنه وطئها غيره فيشتبه النسب إذا حبلت
 وأما في الطلاق الثلاث أو البائن فلعوم النهي ومساس الحاجة إلى تحصين الماء على ما بينا وأما المتوفى عنها زوجها
 فلا تخرج ليلاً ولا بأس بان تخرج نهاراً في حوائجها لأنها تحتاج إلى الخروج بالنهار لا كتساب ما تنفقه لأنه لا نفقة لها
 من الزوج المتوفى بل نفقتها عليها فتحتاج إلى الخروج لتحصيل النفقة ولا تخرج بالليل لعدم الحاجة إلى الخروج بالليل
 بخلاف المطلقة فإن نفقتها على الزوج فلا تحتاج إلى الخروج حتى لو اختلعت بنفقة عدتها بعض مشايخنا قالوا يباح لها
 الخروج بالنهار لا كتساب لأنها بمعنى المتوفى عنها زوجها وبعضهم قالوا لا يباح لها الخروج لأنها هي التي أبطلت
 النفقة باختيارها والنفقة حق لها فتقدر على إبطاله فاما لزوم البيت فحق عليها فلا يملك إبطاله وإذا خرجت بالنهار في
 حوائجها لا تميمت عن منزلها الذي تعتد فيه والأصل فيه ما روي أن فريسة أخت أبي سعيد الخدري رضي الله عنه
 لما قتل زوجها أتت النبي صلى الله عليه وسلم فاستأذنته في الانتقال إلى بني خديرة فقال لها امكثي في بيتك حتى يبلغ
 الكتاب أجله وفي رواية لما استأذنت أذن لها ثم دعاها فقال أعيدى المسئلة فاعادت فقال لا حتى يبلغ الكتاب
 أجله أفادنا الحديث حكيم اباحه الخروج بالنهار وحرمة الانتقال حيث لم ينكر خروجها ومنعها صلى الله عليه وسلم
 من الانتقال فدل على جواز الخروج بالنهار من غير انتقال وروى علقمة أن نسوة من همدان نعى اليهن أزواجهن
 فساءلن ابن مسعود رضي الله عنه فقلن انا نستوحش فأمرهن أن يجتمعن بالنهار فإذا كان بالليل فلتخرج كل امرأة إلى
 بيتها وروى عن محمد أنه قال لا بأس أن تنام عن بيتها أقل من نصف الليل لأن البيتة في العرف عبارة عن الكون
 في البيت أكثر الليل فادونه لا يسمى بيتة في العرف ومنزلها الذي تؤمر بالسكون فيه للاعتداد هو الموضع الذي
 كانت تسكنه قبل مفارقة زوجها وقبل موته سواء كان الزوج ساكناً فيه أو لم يكن لأن الله تعالى أضاف البيت إليها
 بقوله عز وجل ولا تخرجوهن من بيوتهن والبيت المضاف إليها هو الذي تسكنه ولهذا قال أصحابنا إنها إذا زارت أهلها
 فطلقتها زوجها كان عليها أن تعود إلى منزلها الذي كانت تسكن فيه فتعتد ثم لأن ذلك هو الموضع الذي يضاف إليها
 وإن كانت هي في غيره وهذا في حالة الاختيار وأما في حالة الضرورة فإن اضطرت إلى الخروج من بيتها بان خافت
 سقوط منزلها أو خافت على متاعها أو كان المنزل باجرة ولا تجد ما تؤديه في أجرته في عدة الوفاة فلا بأس عند ذلك أن
 تنتقل وإن كانت تقدر على الاجرة لا تنتقل وإن كان المنزل لزوماً وقدمات عنها فلها أن تسكن في نصيبها إن كان

نصيبها من ذلك ما اكتفى به في السكنى وتستتر عن سائر الورثة من ليس بمحرم لها وان كان نصيبها لا يكفيها أو خافت على متاعها منهم فلا بأس أن تنتقل وإنما كان كذلك لان السكنى وجبت بطريق العبادة حقاً لله تعالى عليها والعبادات تسقط بالاعذار وقد روي انه لما قتل عمر رضي الله عنه نقل على رضي الله عنه أم كلثوم رضي الله عنها لانها كانت في دار الازالة وقد روي أن عائشة رضي الله عنها نقلت أختها أم كلثوم بنت أبي بكر رضي الله عنه لما قتل طلحة رضي الله عنه فدل ذلك على جواز الانتقال للعذر وإذا كانت تقدر على أجر البيت في عدة الوفاة فلا عذر فلا تسقط عنها العبادة كالتيمم إذا قدر على شراء الماء بان وجد ثمنه وجب عليه الشراء وان لم يقدر لا يجب لعذر العدم كذا ههنا وإذا انتقلت لعذر يكون سكنها في البيت الذي انتقلت اليه بمنزلة كونها في المنزل الذي انتقلت منه في حرمة الخروج عنه لان الانتقال من الاول اليه كان لعذر فصار المنزل الذي انتقلت اليه كأنه منزلها من الاصل فلزمها المقام فيه حتى تنقضي العدة وكذا ليس للمعتدة من طلاق ثلاث أو بئن أن تخرج من منزلها الذي تعتد فيه الى سفر إذا كانت معتدة من نكاح صحيح وهي على الصفات التي ذكرناها ولا يجوز للزوج أن يسافر بها أيضاً لقوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن وقوله عز وجل هن كنائس عن المعتدات ولان الزوجية قد زالت بالثلاث والبائن فلا يجوز له المسافرة بها وكذا المعتدة من طلاق رجعي ليس لها أن تخرج الى سفر سواء كان سفر حج فريضة أو غير ذلك لا مع زوجها ولا مع محرم غيره حتى تنقضي عدتها أو يرجعها العموم قوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن من غير فصل بين خروج وخروج ولما ذكرنا ان الزوجية قائمة لان ملك النكاح قائم فلا يباح لها الخروج لان العدة لما منعت أصل الخروج فلان تمنع من خروج مديد وهو الخروج الى السفر أولى وإنما استوى فيه سفر الحج وغيره وان كان حج الاسلام فرضاً لان المقام في منزلها واجب لا يمكن تداركه بعد انقضاء العدة وسفر الحج واجب يمكن تداركه بعد انقضاء العدة لان جميع العمر وقتها فكان تقديم واجب لا يمكن تداركه بعد الفوت جمعاً بين الواجبين فكان أولى وليس لزوجها أن يسافر بها عند أصحابنا الثلاثة وقال زفر لذلك واختلف مشايخنا في تخرج قول زفر قال بعضهم انما قال ذلك لانه قد ثبت من أصل أصحابنا ان الطلاق الرجعي عدم في حق الحكم قبل انقضاء العدة فكان الحال قبل الرجعة وبعدها سواء وقال بعضهم انما قال ذلك لان المسافرة بها رجعة عنده دلالة ووجهه ان اخراج المعتدة من بيت العدة حرام فلو لم يكن من قصده الرجعة لم يسافر بها ظاهراً تخرجاً عن الحرام فيجعل المسافرة بها رجعة دلالة حملاً لا مره على الصلاح صيانة له عن ارتكاب الحرام ولهذا جعلنا القبلة واللمس عن شهوة رجعة كذا ههنا ولنا قوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة نهى الأزواج عن الاخراج والنساء عن الخروج وبه تبين فساد التخرج الاول لان نص الكتاب العزيز يقتضي حرمة اخراج المعتدة وان كان ملك النكاح قائماً في الطلاق الرجعي فيترك القياس في مقابلة النص واليه أشار أبو حنيفة فيما روي عنه انه قال لا يسافر بها ليس من قبل انه غير زوج وهو زوج وهو بمنزلة المحرم لكن الله تعالى قال ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن وأما التخرج الثاني وهو قولهم ان مسافرة الزوج بها دلالة الرجعة فمنع عوماً ذكرنا أن الظاهر انه يريد الرجعة تخرجاً عن الحرام فذلك فيما كان النهي في التحريم ظاهر افا ما فيها كان خفياً فلا وحرمة اخراج المعتدة عن طلاق رجعي مع قيام ملك النكاح من كل وجه مما لا يخفى عن الفقهاء فضلاً عن العوام فلا يثبت الامتناع عنه من طريق الدلالة مع ما ان الخلاف ثابت فيما اذا كان الزوج يقول انه لا يرجعها نصاً ولا معتبر بالدلالة مع التصريح بخلافها وإذا لم تكن المسافرة بها دلالة الرجعة فلو أخرجهما لا يخرجها مع قيام العدة وهذا حرام بالنص وقد قالوا فممن خرجت محرم فطلقها الزوج وبينها وبين مصرها أقل من ثلاثة أيام انها ترجع وتصير بمنزلة المحصر لانها صارت ممنوعة من المضى في حرمها مكان العدة فاما اذا راجعها الزوج فقد بطلت العدة وعادت الزوجية فجاز له السفر بها ويستوى الجواب في حرمة الخروج والاخراج الى السفر وما دون ذلك لعموم النهي الا ان النهي

عن الخرج والاخراج الى مادون السفر أخف خلفة الخرج والاخراج في نفسه واذا خرج مع امرأته مسافرا فطالقتها بعض الطريق أومات عنها فان كان بينها وبين مصرها الذي خرجت منه اقل من ثلاثة ايام وبينها وبين مقصدها ثلاثة ايام فصاعدا رجعت الى مصرها لانها لو مضت لا احتاجت الى انشاء سفر وهي معتدة ولو رجعت ما احتاجت الى ذلك فكان الرجوع أولى كما اذا طلقت في المصر خارج بيتها انها تعود الى بيتها كذا هذا وان كان بينهما وبين مصرها ثلاثة ايام فصاعدا وبينها وبين مقصدها اقل من ثلاثة ايام فانها تمضي لانه ليس في المضي انشاء سفر وفي الرجوع انشاء سفر والمعتدة ممنوعة عن السفر وسواء كان الطلاق في موضع لا يصلح للاقامة كالمقبرة ونحوها أو في موضع يصلح لها كالمصر ونحوها وان كان بينهما وبين مصرها ثلاثة ايام وبينها وبين مقصدها ثلاثة ايام فصاعدا فان كان الطلاق في المقبرة أو في موضع لا يصلح للاقامة بان خافت على نفسها أو متاعها فهي بالخيار ان شاءت مضت وان شاءت رجعت لانه ليس أحدهما بأولى من الآخر سواء كان معها محرماً أو لم يكن واذا عادت أو مضت فبلغت أدنى المواضع فهي بالخيار ان شاءت مضت وان شاءت رجعت الى التي تصلح للاقامة في مضيتها أو رجوعها أقامت فيه واعتدت ان لم تجد محرماً بخلاف وان وجدت فكذلك عند أبي حنيفة لانه لو وجد الطلاق فيه ابتداء لمكان لا يجوز لها ان تتجاوز عنه وان وجدت محرماً فكذا اذا وصلت اليه وان كان الطلاق في المصر أو في موضع يصلح للاقامة اختلف فيه قال أبو حنيفة تقيم فيه حتى تنقضي عدتها ولا تخرج بعدها نقضاء عدتها الا مع محرماً حراً كان أو غيره وقال أبو يوسف ومحمد ان كان معها محرماً مضت على سفرها (وجه) قوطها ان حرمة الخرج ليست لاجل العدة بل لمكان السفر بدليل انه يباح لها الخرج اذا لم يكن بين مقصدها ومنزلها مسيرة ثلاثة ايام ومعلوم ان الحرمة الثابتة للعدة لا تختلف بالسفر وغير السفر واذا كانت الحرمة لمكان السفر تسقط بوجود المحرم ولا في حنيفة ان العدة مانعة من الخرج والسفر في الاصل الا ان الخرج الى مادون السفر ههنا سقط اعتبارها لانه ليس بخرج مبتدأ بل هو خرج مبني على الخرج الاول فلا يكون له حكم نفسه بخلاف الخرج من بيت الزوج لانه خرج مبتدأ فاذا كان من الجانبين جميعاً مسيرة سفر كانت منشئة للخرج وباعتبار السفر فيتناوله التحريم وما حرم لاجل العدة لا يسقط بوجود المحرم (وأما) المعتدة في النكاح الفاسد فلها ان تخرج لان أحكام العدة مرتبة على أحكام النكاح بل هي أحكام النكاح السابق في الحقيقة بقيت بعد الطلاق والوفاة والنكاح الفاسد لا يفيد المنع من الخرج فكذا العدة الا اذا منعها الزوج لتحصيل مائه فله ذلك وأما الامة والمدبرة وأم الولد والمكاتبة والمستسعاة على أصل أبي حنيفة فيخرجن في ذلك كله من الطلاق والوفاة أما الامة فمأذونان حال العدة مبنية على حال النكاح ولا يلزمها المقام في منزل زوجها في حال النكاح كذا في حال العدة ولا ن خدمتها حق المولى فلمنعها من الخرج لا بطلانها حق المولى في الخدمة من غير رضاه وهذا لا يجوز الا اذا بواها مولاهما منزلاً فحينئذ لا تخرج مادامت على ذلك لانه رضى بسقوط حق نفسه وان أراد المولى أن يخرجها فله ذلك لان الخدمة للمولى وانما كان أعارها للزوج وللمعير ان يسترد العارية ولما ذكرنا ان حال العدة معتبرة بحال النكاح مرتبة عليها ولو بواها المولى في حال النكاح كان للزوج أن يمنعها من الخرج حتى يسدو للمولى فكذا في حال العدة وروى ابن سماعه عن محمد في الامة اذا طلقها زوجها وكان المولى مستغنياً عن خدمتها فلها ان تخرج وان لم يأمرها لانه قال اذا جاز لها ان تخرج باذنه جاز لها ان تخرج بكل وجه ألا ترى ان حرمة الخرج وحق الله تعالى فولزمتها لم يسقط باذنه وكذلك المدبرة لما قلنا وكذلك أم الولد اذا طلقها زوجها أومات عنها لامة المولى وكذا اذا عتقت أومات عنها سيدها لان تخرج لان عدتها عدة وطء فكانت كالنكاح نكاحاً فاسداً وأما المكاتبة فلان سعيها حق المولى اذا بصل المولى الى حقه فلمنعها من الخرج لتعذر عليها السعاية والمعتق بعضها بمنزلة المكاتبه عند أبي حنيفة وعندهما حره ولو اعتقت الامة في العدة يلزمها فيما بقي من عدتها ما يلزم الحره لان المانع من

الخروج قد زال وأما الصغيرة فلها أن تخرج من منزلها إذا كانت الفرقة لا رجعة فيها سواء أذن الزوج لها أو لم يأذن لأن وجوب السكنى في البيت على المعتدة لحق الله تعالى وحق الزوج وحق الله عز وجل لا يجب على الصبي وحق الزوج في حفظ الولد ولا ولد منها وإن كانت الفرقة رجعية فلا يجوز لها الخروج بغير إذن الزوج لأنها زوجته وله أن يأذن لها بالخروج وكذا المجنونة لها أن تخرج من منزلها لأنها غير مخاطبة بالصغيرة إلا أن زوجها إن منعها من الخروج لتحصين مائه بخلاف الصغيرة فإن الزوج لا يملك منعها لأن المنع في حق المجنونة لصيانة النساء لا احتمال الحمل والصغيرة لا تحبل والمنع من الطلاق الرجعي لكونها زوجته وأما الكتابية فلها أن تخرج لأن السكنى في العدة حق الله تعالى من وجه فتكون عبادة من هذا الوجه والكفار لا يخاطبون بشرائع هي عبادات إلا إذا منعتها الزوج من الخروج لتحصين مائه لأن الخروج في العدة وهو وصيانة مائه عن الاختلاط فإن أسلمت الكتابية في العدة لزمها فإما بقي من العدة ما يلزم المسامة لأن المانع من اللزوم هو الكفر وقد زال بالاسلام وكذا المجوسية إذا أسلم زوجها وأبى الاسلام حتى وقعت الفرقة وجبت العدة فإن كان الزوج قد دخل بها لها أن تخرج لما قلنا إلا إذا أراد الزوج منعها من الخروج لتحصين مائه فاذا طلب منه ذلك يلزمها لأن حق الإنسان يجب إبقاؤه عند طلبه ولو قبلت المسامة ابن زوجها حتى وقعت الفرقة وجبت العدة إذا كان بعد الدخول فليس لها أن تخرج من منزلها لأن السكنى في العدة فيها حق الله تعالى وهي مخاطبة بحقوق الله عز وجل وأما بعد انقضاء العدة فلها أن تخرج إلى ما دون مسيرة سفر بلا محرم لأنها تحتج إلى ذلك فلو شرط له الحرم لضاق الأمر عليها وهذا لا يجوز ولا يجوز لها أن تخرج إلى مسيرة سفر إلا مع الحرم والأصل فيه ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لا تسافر المرأة فوق ثلاثة أيام إلا ومعه زوجها أو ذورحم محرماً منها وسواء كان المحرم من النسب أو الرضاع أو المصاهرة لأن النص وإن ورد في ذى الرحم المحرم فالمتصود هو المحرمية وهو حرمة المناكحة بينهما على التأبيد وقد وجد في النص الوارد في ذى الرحم المحرم واردة في المحرم بلا رحم دلالة ومنها وجوب الاحداد على المعتدة والكلام في هذا الحكم في ثلاثة مواضع أحدها في تفسير الاحداد والثاني في بيان أن الاحداد واجب في الجملة أولاً والثالث في بيان شرائط وجوبه أما الأول فلا حداد في اللغة عبارة عن الامتناع من الزينة يقال أحدثت على زوجها وحدثت أي امتنعت من الزينة وهو أن تجتنب الطيب ولبس المطيب والمعصفر والمزعر وتجنب الدهن والكحل ولا تختضب ولا تمشط ولا تلبس حلياً ولا تشوف أما الطيب فلما روت أم سلمة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى المعتدة أن تختضب بالخناء وقال صلى الله عليه وسلم اختاطيب فيدل على وجوب اجتناب الطيب ولأن الطيب فوق الخناء فالنهى عن الخناء يكون نهياً عن الطيب دلالة كالنهى عن التأفيف نهى عن الضرب والقتل دلالة وكذلك البس الثوب المطيب والمصبوغ بالمعصفر والزعفران له راحة طيبة فكان كالطيب وأما الدهن فلما فيه من زينة الشعر وفي الكحل زينة العين ولهذا حرم على المحرم جميع ذلك وهذا في حال الاختيار فإما في حال الضرورة فلا بأس به إن اشتكت عينها فلا بأس بان تستحل أو اشتكت رأسها فلا بأس ان تصب فيه الدهن أو لم يكن لها الا ثوب مصبوغ فلا بأس ان تلبسه لكن لا تقصده الزينة لأن مواضع الضرورة مستثناة وقال أبو يوسف لا بأس ان تلبس القصب والخز الأحمر وذكر في الأصل وقال ولا تلبس قصباً ولا خزاً تترين به لأن الخز والقصب قد يلبس للزينة وقد يلبس للحاجة والرفاء فاعتبر فيه القصد فإن قصد به الزينة لم يجز وإن لم يقصد به جاز وأما الثاني وهو بيان أنه واجب أم لا فنقول لا خلاف بين الفقهاء أن المتوفى عنها زوجها يلزمها الاحداد وقال نفاة القياس لا احداد عليها وهم محجوجون بالأحاديث واجماع الصحابة رضي الله عنهم أما الأحاديث فنما روى أن أم حبيسة رضي الله عنها لما بلغها موت أبيها أتى سفيان انتظرت ثلاثة أيام ثم دعت بطيب وقالت مالي إلى الطيب من حاجة لكن سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاثة أيام إلا على زوجها أربعة أشهر وعشراً وروى

ان امرأة ماتت زوجها فأتت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم تستأذنه في الانتقال فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان احدا كن كانت تمكث في شرا حلها الى الحول ثم تخرج فتلقى البعرة أفلا أربعة أشهر وعشر اعدل الحديث ان عدتهن من قبل نزول هذه الآية كانت حولا وانهن كن في شرا حلها من مدة الحول ثم انتسخ ما زاد على هذه المدة وبقى الحكم فيما بقي على ما كان قبل النسخ وهو ان تمكث المعتدة هذه المدة في شرا حلها وهذا تفسير الحداد وأما الاجماع فانه روى عن جماعة من الصحابة رضى الله عنهم منهم عبد الله بن عمر وعائشة وأم سلمة وغيرهم رضى الله عنهم مثل قولنا وهو قول السلف واختلف في المطلقة ثلاثا أو بئنا قال أصحابنا يلزمها الحداد وقال الشافعي لا يلزمها الحداد ووجه قوله ان الحداد في المنصوص عليه انما وجب لحق الزوج تأسفا على ما فاتهم من حسن العشرة وادامة الصحبة الى وقت الموت وهذا المعنى لم يوجد في المطلقة لان الزوج أوحشها بالفرقة وقطع الوصلة باختيار ولم يمت عنها فلا يلزمها التأسف ولنا ان الحداد انما وجب على المتوفى عنها زوجها لقوات النكاح الذي هو نعمة في الدين خاصة في حقها لما فيه من قضاء شهواتها وعقوباتها عن الحرام وصيانة نفسها عن الهلاك بدور والنفقة وقد انقطع ذلك كله بالموت فلزمها الاحداد اظهارا للمصيبة والحزن وقد وجد هذا المعنى في المطلقة الثلاث والمبائة فيلزمها الاحداد وقوله الاحداد في عدة الوفاة وجب لحق الزوج لا يستقيم لانه لو كان لحق الزوج لما زاد على ثلاثة أيام كما في موت الاب وأما الثالث في شرائط وجوبه فهي أن تكون المعتدة بالغة عاقلة مسامة من نكاح صحيح سواء كانت متوفى عنها زوجها أو مطلقة ثلاثا أو بئنا فلا يجب على الصغيرة والمجنونة الكبيرة والكتانية والمعتدة من نكاح فاسد والمطلقة طلاقا رجعيا وهذا عندنا وقال الشافعي يجب على الصغيرة والكتانية وجه قوله ان الحداد من أحكام العدة وقد لزمها العدة فيلزمها حكمها ولنا ان الحداد عبادة بدنية فلا تجب على الصغيرة والكافرة كسائر العبادات البدنية من الصوم والصلاة وغيرهما بخلاف العدة فانها اسم لمضى زمان وذا لا يختلف بالاسلام والكفر والصغر والكبر على أن بعض أصحابنا قالوا لا تجب عليهما العدة وانما يجب علينا أن لا نتر وجههما ولا احداد على أم الولد اذا اعتقها مولاها أو مات عنها لا نكاحها من الوطء كالنكاح نكاحا فاسدا ولا احداد على المعتدة من نكاح فاسد فكذا عليها ولا احداد على المطلقة طلاقا رجعيا لانه يجب اظهارا للمصيبة على فوت نعمة النكاح والنكاح بعد الطلاق الرجعي غير فائت بل هو قائم من كل وجه فلا يجب الحداد بل يستحب لها أن تتر لتحسن في عين الزوج فراجعها ولا احداد في النكاح الفاسد لان النكاح الفاسد ليس بنعمة في الدين لانه معصية ومن المحال ان يحجب اظهار المصيبة على فوات المعصية بل الواجب اظهار السرور والفرح على فواتها وأما الحرية فليست بشرط لوجوب الاحداد فيجب على الامة والمذبرة وأم الولد اذا كان لها زوج فوات عنها أو طلقها والمكاتب والمستسعاة لان ما وجب له الحداد لا يختلف بالرق والحرية فكانت الامة فيه كالحر والله أعلم ومنها وجوب النفقة والسكنى وهو مؤنة السكنى لبعض المعتدات دون بعض وجملة الكلام ان المعتدة امانا ان كانت عن طلاق أو عن فرقة بغير طلاق واما ان كانت عن وفاة ولا يحلوم أن تكون معتدة من نكاح صحيح أو فاسدا وما هو في معنى النكاح الفاسد فان كانت معتدة من نكاح صحيح عن طلاق فان كان الطلاق رجعيا فلها النفقة والسكنى بلا خلاف لان ملك النكاح قائم فكان الحال بعد الطلاق كالحال قبله ولما ذكرنا من دلالة آخر وان كان الطلاق ثلاثا أو بئنا فلها النفقة والسكنى ان كانت حاملا بالاجماع لقوله تعالى وان كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يوضعن حملهن وان كانت حائلا فلها النفقة والسكنى عند أصحابنا وقال الشافعي لها السكنى ولا نفقة لها وقال ابن أبي ليلى لا نفقة لها ولا سكنى واحتج بقوله تعالى وان كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يوضعن حملهن خص الحامل بالامر بالاتفاق عليها ولو وجب الاتفاق على غير الحامل لبطل التخصيص وروى عن فاطمة بنت قيس انها قالت طلقني زوجي ثلاثا فلم يجعل لي النبي صلى الله عليه وسلم نفقة ولا سكنى ولان النفقة تجب بالملك وقد زال الملك بالثلاث والبائن الا أن الشافعي يقول عرفت وجوب السكنى في الحامل بالنص بخلاف البائن ولنا قوله تعالى أسكنوهن من

حيث سكتكم من وجدكم وفي قراءة عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أسكنوهن من حيث سكتن وأنفقوا عليهن من
وجدكم ولا اختلاف بين القراءتين لكن أحدهما تفسير الأخرى كقوله عز وجل والشارق والشارقة فاقطعوا
أيديهما وقراءة ابن مسعود رضي الله عنه أيانها وليس ذلك اختلاف القراءة بل قراءته تفسير القراءة الظاهرة كذا
هذا ولأن الأمر بالأسكان أمر بالانفاق لأنها إذا كانت محبوسة ممنوعة عن الخروج لا تقدر على كسب النفقة
فلو لم تكن نفقتها على الزوج ولا مال لها هلكت أو ضاقت الأمر عليها وعسر وهذا لا يجوز وقوله تعالى لينفق ذو سعة
من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله من غير فصل بين ما قبل الطلاق وبعده في العدة ولأن النفقة إنما
وجبت قبل الطلاق لكونها محبوسة عن الخروج والبر وزلق الزوج وقد بقي ذلك الاحتباس بعد الطلاق
في حالة العدة وتأبد بانضمام حق الشرع إليه لأن الحبس قبل الطلاق كان حقا للزوج على الخلوص وبعد الطلاق
تعلق به حق الشرع حتى لا يباح لها الخروج وإن أذن الزوج لها بالخروج فلما وجبت به النفقة قبل التأكّد فلأن
تجب بعد التأكّد كأولى وأما الآية ففيها أمر بالانفاق على الحامل وأنه لا ينفى وجوب الانفاق على غير الحامل ولا
يوجبها أيضا فيكون مسكوبا موقوفا على قيام الدليل وقد قام دليل الوجوب وهو ما ذكرنا وأما حديث فاطمة بنت
قيس فقد رده عمر رضي الله عنه فإنه روى أنها لما روت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يجعل لها سكنى ولا نفقة
قال لا ندع كتاب ربنا ولا سنة نبينا يقول امرأة لا ندري أصدقت أم كذبت وفي بعض الروايات
قال لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا وتأخذ بقول امرأة لعلمها نسيت أو شبهها سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
يقول لها السكنى والنفقة وقول عمر رضي الله عنه لا ندع كتاب ربنا يحتمل أنه أراد به قوله عز وجل أسكنوهن من
حيث سكتن وأنفقوا عليهن من وجدكم كما هو قراءة ابن مسعود رضي الله عنه ويكون هذا قراءة عمر أيضا ويحتمل
أنه أراد قوله عز وجل لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله مطلقا ويحتمل أنه أراد بقوله
لا ندع كتاب ربنا في السكنى خاصة وهو قوله عز وجل أسكنوهن من حيث سكتن من وجدكم كما هو القراءة الظاهرة
وأراد بقوله رضي الله عنه سنة نبينا ما روى عنه رضي الله عنه أنه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول
لها النفقة والسكنى ويحتمل أن يكون عند عمر رضي الله عنه في هذا تلاوة رفعت عينها وبقي حكمها فأراد بقوله لا ندع
كتاب ربنا تلك الآية كما روى عنه أنه قال في باب الزنا كنا نتلوا في سورة الأحزاب الشيخ والشيخة إذا زنيا
فأرجموهما نكالا من الله والله عز يزحكيم ثم رفعت التلاوة وبقي حكمها كذا هيها وروى أن زوجها أسامة بن زيد
كان إذا سمعها تتحدث بذلك حصصها بكل شيء في يده وروى عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت لها لقد فنت الناس
بهذا الحديث وأقل أحوال انكار الصحابة على راوي الحديث أن يوجب طعنا فيه ثم قد قيل في تأويله أنها كانت
تبدو على أحماها أي تفحش عليهم باللسان من قولهم بذوت على فلان أي فحشت عليه أي كانت تطيل لسانها عليهم
بالفحش فتقبلها رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى بيت ابن أم مكتوم ولم يجعل لها نفقة ولا سكنى لأنها صارت كالنائرة
إذا كان سبب الخروج منها وكذا نقول فحين خرجت من بيت زوجها في عتبتها أو كان منها سبب أو جب
الخروج أنها لا تستحق النفقة مادامت في بيت غير الزوج وقيل إن زوجها كان غائبا فلم يقض لها بالنفقة والسكنى
لأن الزوج لغيرته إذا لا يجوز القضاء على الغائب من غير أن يكون عنه خصم حاضر فإن قيل روى أن زوجها خرج
إلى الشام وقد كان وكل أخاه فالجواب أنه إنما وكله بطلاقها ولم وكله بالخصوصة وقوله ما إن النفقة تجب لها بما
ممنوع فإن للملك ضمنا آخر وهو المهر على ما ذكرنا شاء الله تعالى وإنما تجب بالاحتباس وقد بقي بعد الطلاق الثلاث
والبائن فتبقى النفقة وسواء كانت المعتدة عن طلاق كبيرة أو صغيرة مسلمة أو كاتبة لأن ما ذكرنا من الدلائل لا يوجب
الفصل ولا نفقة ولا سكنى للإمة المعتدة عن طلاق إذ لم يبيها المولى بيتا لأنه إذا لم يبيها المولى بيتا فحق الحبس لم يثبت
للزوج ألا ترى أن لها أن تخرج فإن كان المولى قد بواها بيتا فلها السكنى والنفقة لثبوت حق الحبس للزوج وكذلك

المدبرة وأم الولد اذا طلقتهما وبوأهما المولى بيتاً أو لم يبيتا لان كل واحدة منهما أمة وكذا المكاتبه والمستسعاة
 على أصل أبي حنيفة وان اعتقت أم الولد أو مات عنها مولداً فلا نفقة لها ولا سكنى لانهما غير محرمين ولا ترى ان لها
 أن تخرج فلا تجب لها النفقة والسكنى كالمعتدة من نكاح فاسد لان عدتها كعدة المنكوحه نكاحاً فاسداً هذا
 اذا كانت معتدة عن طلاق من نكاح صحيح فان كانت معتدة من نكاح فاسد فلا سكنى لها ولا نفقة لما ذكرنا
 ان حال العدة معتبرة بحال النكاح ولا سكنى ولا نفقة في النكاح الفاسد فكذا في العدة منه هذا اذا كانت معتدة
 عن طلاق فان كانت معتدة عن فرقة بغير طلاق من نكاح صحيح فان كانت الفرقة من قبله فلها النفقة والسكنى
 كيفما كانت الفرقة وان كانت من قبله فان كانت بسبب ليس بمعصية كالأمة اذا اعتقت فاختارت نفسها
 وامرأة العنين اذا اختارت الفرقة فلها السكنى والنفقة وان كانت بسبب هو معصية كالسامة قبلت ابن زوجها
 بشهوة قالوا لا نفقة لها ولها السكنى لان السكنى فيها حق الله تعالى وهي مسامة مخاطبة بحقوق الله تعالى وأم النفقة
 فتجب حقاً لها على الخلوص فاذا وقعت الفرقة من قبلها بغير حق فقد أبطلت حق نفسها بخلاف المعتقة وامرأة العنين
 لان الفرقة وقعت من قبلها بحق فلا تسقط النفقة هذا اذا كانت معتدة عن طلاق أو عن فرقة بغير طلاق فان كانت
 معتدة عن وفاة فلا سكنى لها ولا نفقة في مال الزوج سواء كانت حائلاً أو حاملاً فان النفقة في باب النكاح لا تجب
 بعقد النكاح دفعة واحدة كالمرء وانما تجب شيئاً فشيئاً على حسب مرور الزمان فاذا مات الزوج انتقل ملك أمواله
 الى الورثة فلا يجوز ان تجب النفقة والسكنى في مال الورثة وسواء كانت حرة أو أمة وكبيرة أو صغيرة مسامة أو كتائية
 لان الحرية المسامة الكبيرة لم تستحق النفقة والسكنى في عدة الوفاة فهو لأولى وكذلك المعتدة من نكاح فاسد في
 الوفاة لا سكنى لها ولا نفقة لانها لا تستحقان بالنكاح الصحيح في هذه العدة فبالنكاح الفاسد أولى والله أعلم
 ومنها ثبوت النسب اذا جاءت بولد والكلام في هذا الموضع في موضعين في الاصل أحدهما في بيان ما ثبت فيه
 نسب ولد المعتدة من المدة والثاني في بيان ما ثبت به نسبة من الحجة أى يظهر به أما الاول فالاصل فيه ان أقل مدة
 الحمل ستة أشهر لقوله عز وجل وحمله وفصاله ثلاثون شهراً جعل الله تعالى ثلاثين شهراً مدة الحمل والقصال جميعاً ثم
 جعل سبب حائه وتعالى القصال وهو القطام في عامين بقوله تعالى وفصاله في عامين فيبقى للحمل ستة أشهر وهذا
 الاستدلال منقول عن ابن عباس رضي الله عنهما فإنه روى ان رجلاً تزوج امرأة فجاءت بولد لستة أشهر فهم
 عثمان رضي الله عنه برجمها فقال ابن عباس رضي الله عنهما امانه لو خاصعتكم بكتاب الله لخصمتكم قال الله تعالى
 وحمله وفصاله ثلاثون شهراً وقال سبب حائه وفصاله في عامين أشار الى ما ذكرنا فدل ان أقل مدة الحمل ستة أشهر
 وأكثرها ستان عندنا وعند الشافعي أربع سنين وهو محجوج بحديث عائشة رضي الله عنها انها قالت لا يبق الولد
 في رحم أمه أكثر من سنتين ولو بفساك مغزل والظاهر انها قالت ذلك سماعاً من رسول الله صلى الله عليه وسلم لان
 هذا باب لا يدرك بالرأى والاجتهاد ولا يظن بها انها قالت ذلك جزافاً وتحميماً فتعين السماع واصل آخر ان كل مطلقة
 لم تلزمها العدة بان لم تكن مدخولاً بها فنسب ولدها لا يثبت من الزوج الا اذا علم يقيناً انه منه وهو ان تجبى عنه لاقل من
 ستة أشهر وكل مطلقة عليها العدة فنسب ولدها يثبت من الزوج الا اذا علم يقيناً انه ليس منه وهو ان تجبى عنه لاكثر
 من سنتين وانما كان كذلك لان الطلاق قبل الدخول يوجب انقطاع النكاح بجميع علاقته فكان النكاح من
 كل وجه زائلاً بيقين وما زال بيقين لا يثبت الا بيقين مثله فاذا جاءت بولد لاقل من ستة أشهر من يوم الطلاق فقد
 تيقن ان العلوق وجد في حال الفراش وأنه وطئها وهي حامل منه الا لا يحتمل ان يكون بوطء بعد الطلاق لان المرأة
 لا تدل لاقل من ستة أشهر فكان من وطئ وجد على فراش الزوج وكون العلوق في فراشه يوجب ثبوت النسب منه
 فاذا جاءت بولد لستة أشهر فصاعداً لم يستيقن بكونه مولوداً على الفراش لا احتمال ان يكون بوطء بعد الطلاق
 والفراش كان زائلاً بيقين فلا يثبت مع الشك وعلى هذا يخرج ما اذا طلق امرأته قبل الدخول بها فجاءت بولد لاقل

من ستة أشهر منذ طلقها انه يلزمه لتيقنا بلوقه حال قيام النكاح واذا جاءت به لسته أشهر أو أكثر لا يلزمه لعدم التيقن بذلك ويستوى في هذا الحكم ذوات الاقراء وذوات الاشهر لما قلنا وعلى هذا يخرج ما اذا قل كل امرأة أتزوجها فهي طالق فزوج امرأة فطلقت فجاءت بولدانها ان جاءت به لسته أشهر من وقت النكاح ثبت النسب لانها اذا جاءت به لسته أشهر من وقت النكاح كان لاقل من ستة أشهر من وقت الطلاق لان الطلاق يقع عقب النكاح لان الخالف أوقعه كذلك ألا ترى انه قال فهي طالق والقاء للتعقيب بلا تراخي وقال زفر لا يثبت النسب وروى ان محمدا كان يقول مثل قوله ثم رجع وجه قول زفر ان اثبات النسب بعقد امكان بوطء ولم يوجد اذ ليس بين النكاح والطلاق زمان يسع فيه الوطء بل كما وجد النكاح وقع الطلاق عقبه بلا فصل فلا يتصور الوطء فلا يثبت النسب وانا نقول يمكن تصوره بان كان يخاطب امرأة فدخل الرجل عليه فزوجها وهم يسمعون كلامه وأنزل من ساعته واذا تصور الوطء فالنكاح قائم مقام الوطء المنزل عند تصوره شرعا لقوله صلى الله عليه وسلم الولد للفراس وان جاءت لاقل من ستة أشهر من وقت النكاح لا يثبت النسب لاننا علمنا يقينا انه لو طء وجد قبل النكاح ثم اذا جاءت به لسته أشهر من وقت النكاح حتى يثبت النسب يجب على الزوج مهر كامل كذا ذكر في ظاهر الرواية لانها صارت في حكم المدخول بها وذكر أبو يوسف في الامالي ان القياس ان يجب عليه مهر ونصف مهر ونصف مهر بالطلاق قبل الدخول ومهر كامل بالدخول ووجهه ان يجعل الطلاق واقعا كما تزوج فيجب نصف مهر لوجود الطلاق قبل الدخول ثم يجعل واجبا بعد الدخول بناء على ان عنده ان الطلاق غير واقع لانه يرى ان تعليق النكاح بالملك لا يصلح كما هو مذاهب الشافعي فيجب المهر بهذا الوطء ويثبت النسب لان المسئلة تجتهد فيها فلا يكون فعله زنا الا ان أبا حنيفة استحسن وقال لا يجب الامهر واحدا لانها كالدخول بهما من طريق الحكم فيتم كدالمهر وان طلقها بعد الدخول بها فجاءت بولد فجملة الكلام في المعتدة ان يقال المعتدة لا يخلو اما ان كانت معتدة عن طلاق أو غيره من أسباب الفرقة واما ان كانت معتدة من وفاة وكل واحدة منهما لا يخلو من ان تكون من ذوات الاقراء أو من ذوات الاشهر كانت أقرت بانقضاء العدة أو لم تقر فان كانت معتدة عن طلاق فالطلاق لا يخلو اما ان يكون بائنا واما ان يكون رجعي فان كان بائنا وهي من ذوات الاقراء ولم تكن أقرت بانقضاء العدة فجاءت بولد فان جاءت به الى سنتين عند الطلاق لزمه لانه لا يحتمل ان يكون العلوق من وطء حادث بعد الطلاق ويحتمل ان يكون من وطء وجد في حال قيام النكاح وكانت حاملا وقت الطلاق لان الولد يبقى في البطن الى سنتين بالاتفاق وهذا ظهر الاحتمال ان الظاهر من حال المسلمة أن لا تزوج في العدة وحمل امور المسلمين على الصلاح والسداد واجب ما أمكن فيحمل عليه أو نقول النكاح كان قائما بيقين والفراس كان ثابتا بيقين لقيام النكاح والثابت بيقين لا يزول الا بيقين مثله فاذا كان احتمال العلوق على الفراس قائما لم نستيقن بانقضاء العدة وزوال النكاح من كل وجه فلم نستيقن بزوال الفراس فلا نحكم بالزوال بالشك وان جاءت به لاكثر من سنتين لم يلزمه ان أنكره لاننا تيقنا انه ليس منه لان الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين فلا يثبت نسبه منه لم يدع فاذا ادعى ثبت النسب منه وهل يشترط تصديقها فيه روايتان واختلف في انقضاء عدتها قال أبو حنيفة ومحمد يحكم بانقضاءها قبل الولادة بستة أشهر وترد ما أخذت من نفقة هذه المدة وقال أبو يوسف انقضاء عدتها بوضع الحمل ولا ترد شيئا من النفقة وجهه قوله انه يحتمل انه وطئها أجنبي بشبهة ويحتمل ان الزوج وطئها بشبهة فلا ترد النفقة بالشك ولهما ان الولد لا بد وان يكون من وطء حادث بعد الطلاق لان الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين فلا يجوز ان يحمل على ان الزوج وطئها لانه حرام ولا على ان أجنبيا وطئها بشبهة لان ذلك حرام أيضا وظاهر حال المسلم التحرج عن الحرام فتعين الحمل على وطء حلال وهو الوطء في نكاح صحيح فيحمل على ان عدتها قد انقضت وترجى وأقل مدة الحمل ستة أشهر فوجب رد نفقة ستة أشهر لانه تبين انها لم تكن عليه وقد خرج الجواب عما ذكره أبو يوسف على اننا حملنا على ان أجنبيا وطئها

بشبهة تسقط النفقة عن زوجها لانهم قالوا في المنكوحة اذا تزوجت فحملت من غير زوجها انه لا نفقة لها عليه وان كانت أقرت بانقضاء العدة وذلك في مدة تنقضي في مثلها العدة ثم جاءت بولد في سنتين فان جاءت به لاقل من ستة أشهر من يوم أقرت لزمه أيضا وان جاءت بولد لستة أشهر فصاعدا من وقت الاقرار لم يلزمه لان الاصل ان المعتدة مصدقة في الاخبار عن انقضاء عدتها اذ الشرع ائتمنها على ذلك فتصدق ما لم يظهر غلطها أو كذبها يمين فان جاءت به لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار ظهر غلطها أو كذبها لانه تبين انها كانت معتدة وقت الاقرار اذا المرأة لا تدل لاقل من ستة أشهر فاقرارها بانقضاء العدة وهي معتدة يكون غلطاً أو يكون كذبا اذ هو اخبار عن الخبر لا على ما هو به وهذا احد الكذب فالحق اقرارها بالعدم واذا جاءت به لستة أشهر أو أكثر لم يظهر كذبها لاحتمال انها تزوجت بعد اقرارها بانقضاء العدة فجاءت منه بولد فلم يكن ولد زنا لكن ليس له نسب معروف فلزم تصديقها في اخبارها بانقضاء عدتها على الاصل فلم يكن الولد من الزوج وهذا الذي ذكرنا مذهبنا وقال الشافعي اذا أقرت ثم جاءت بولد لتمام ستة أشهر يثبت نسبه ما لم تزوج وجه قوله ان اقرارها بانقضاء عدتها يتضمن ابطال حق الصبي وهو تضييع نسبه لان النسب يثبت حقا للصبي فلا يقبل ولنا ما ذكرنا ان الشرع ائتمنها في الاخبار بانقضاء عدتها حيث نهاها عن كتمان ما في رحمها والنهي عن الكتمان أمر بالظهار وانه امر بالقبول وقوله يتضمن ابطال حق الصبي في النسب ممنوع فان ابطال الحق بعد ثبوته يكون والنسب ههنا غير ثابت لما ذكرنا في الطلاق البائن وان جاءت به لاكثر من سنتين لزم الزوج أيضا وصار مرجعها لها وانما كان كذلك لان العلوق حصل من وطء بعد الطلاق ويمكن حمله على الوطء الحلال وهو وطء الزوج لان الطلاق الرجعي لا يحرم الوطء فيملك وطأها ما لم تقرر بانقضاء العدة فوجب حمله عليه ومتى حمل عليه صار مرجعها بالوطء فيثبت النسب وان طال الزمان لجواز ان تكون ممتدة الطهر فوطئها في آخر الطهر فعلمت فصار مرجعها فان قيل هلا حمل عليه فيما اذا جاءت به لاقل من سنتين ليصير مرجعها لها فالجواب أن هناك لا يمكن الحمل عليه لانه لو حمل عليه للزم اثبات الرجعة بالشك لان الامر محتمل يحتتمل ان يكون العلوق من وطء بعد الطلاق فيكون رجعة ويحتتمل ان يكون من وطء قبله فلا يكون رجعة فلا تثبت الرجعة مع الشك امامها فلا يحتتمل ان يكون العلوق من وطء قبل الطلاق لان الولد لا يبيح في البطن اكثر من سنتين فتعين ان يكون من وطء بعد الطلاق وامكن حمله على الوطء الحلال فيحمل عليه فيصير مرجعها بالوطء فافترقا وان كانت أقرت بانقضاء العدة في مدة تنقضي في مثلها العدة فان جاءت به لاقل من ستة أشهر مذ أقرت لزمه وان جاءت به لستة أشهر أو أكثر من وقت الاقرار لا يلزمه لما ذكرنا في الطلاق البائن هذا اذا كانت المعتدة من طلاق من ذوات الاقراء فاما اذا كانت من ذوات الاشهر فان كانت آيسة فجاءت بولد فان كانت لم تقرر بانقضاء العدة فحكمها حكم ذوات الاقراء وقد ذكرناه سواء كان الطلاق رجعيا أو بائنا فانها اذا جاءت بولد الى سنتين من وقت الطلاق يثبت نسبه من الزوج لانهما ولدت علم انها ليست بآيسة بل هي من ذوات الاقراء وان كانت أقرت بانقضاء عدتها فان كانت أقرت به مفسرا بثلاثة أشهر فكذلك لانه لما تبين انها لم تكن آيسة تبين ان عدتها لم تكن بالا شهر فلم يصح اقرارها بانقضاء عدتها بالا شهر فالنحو اقرارها بالعدم فجعل كأنها لم تقرأ أصلا وان كانت أقرت به مطلقا في مدة تصلح لثلاثة اقراء فان ولدت لاقل من ستة أشهر منذ أقرت يثبت النسب والا فلا لانه لم يطل اليأس بعد زحل اقرارها على الاقراء بالا نقضاء بالا شهر لبطلان الاعتداد بالا شهر فيحمل على الاقراء بالا نقضاء بالا اقراء حلالا لكلام العاقلة المسلمة على الصحة عند الامكان وان كانت صغيرة فجاءت بولد فالمر لا يخلو من ثلاثة أوجه اما ان كانت أقرت بانقضاء العدة بعد مضي ثلاثة أشهر واما ان كانت لم تقرر ولكنها أقرت انها حامل في مدة العدة وهي الثلاثة الاشهر واما ان سكنت وكل وجه على وجهين اما ان كان الطلاق بائنا واما ان كان رجعيا فان كانت أقرت بانقضاء العدة عند مضي ثلاثة أشهر ثم جاءت بولد فان جاءت به لاقل من ستة أشهر مذ أقرت ثبت النسب وان جاءت به لستة أشهر أو أكثر لا يثبت لان اقرار الصغيرة

باقتضاء عدتها مقبول في الظاهر لأنها أعرف بعدتها من غيرها ولهذا لو أقرت بالبلوغ قيل أقرارها غير أنها لما جاءت به
 لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار فقد ظهر كذبها في اقرارها لانه تبين انها كانت معتدة وقت الاقرار فالحق اقرارها
 بالعدم واذا جاءت به لستة أشهر فصاعدا لم يظهر كذبها في اقرارها لجواز انما تزوجت بعداقتضاء عدتها وهذا الولد
 منه والطلاق البائن والرجعي في هذا الوجه سواء وان لم تكن أقرت باقتضاء العدة ولكنها أقرت بالحمل في مدة
 العدة فان كان الطلاق بائنا ثبت النسب الى سنتين من وقت الطلاق وان كان رجعيا ثبت الى سبعة وعشرين شهرا
 لأنها لما أقرت بالحمل في مدة العدة فقد حكنا ببلوغها فصار حكمها حكم البالغة فاذا جاءت بولد ثبت النسب الى
 سنتين من وقت الطلاق وان كان الطلاق بائنا لما امر به بحكم العلق قبل الطلاق فاذا جاءت به لاكثر من سنتين
 لا يثبت لانه يحمل على علق حدث بعد الطلاق وان كان الطلاق رجعيا يثبت النسب الى سنتين وثلاثة
 أشهر لانه ظهر ان العلق كان في العدة وعدتها ثلاثة أشهر والمعتدة من طلاق رجعي اذا علقت في العدة يصير
 الزوج مراجعها وان جاءت به لاكثر من سبعة وعشرين شهرا لا يثبت النسب لانه تبين ان العلق كان بعد
 مضي الثلاثة الاشهر ولان الولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين فلا يصير مراجعها وان لم يقر بشئ اختلف
 فيسأل أبو حنيفة ومحمد سكوتها كاقرارها باقتضاء العدة انما ان جاءت لاقل من ستة أشهر من وقت الطلاق يثبت
 النسب وان جاءت به لستة أشهر أو أكثر لا يثبت سواء كان الطلاق بائنا أو رجعيا وقال أبو يوسف سكوتها كاقرارها
 بالحمل أو دعوى الحمل انه ان كان الطلاق بائنا يثبت النسب الى سنتين وان كان رجعيا يثبت الى سبعة وعشرين
 شهرا وجه قوله ان المراهقة يحتمل ان تكون عدتها بوضع الحمل لاحتمال انها حبلى ولم تعلم بذلك فلم تقر باقتضاء
 عدتها لا يحكم بالاقتضاء كالماتوفى عنها زوجها ولها ان عدة الصغيرة ذات جهة واحدة وهي ثلاثة أشهر على اعتبار
 الاصل اذا اصل فيها عدم البلوغ فكان اقتضاؤها باقتضاء ثلاثة أشهر كاقرارها باقتضاء عدتها ولو أقرت باقتضاء
 عدتها كان الجواب ما ذكرنا كذا هذا بخلاف المتوفى عنها زوجها انه لا يحكم باقتضاء عدتها غرض الشهور لان
 عدتها ذات جهتين يحتمل ان تكون بالشهر ويحتمل ان تكون بوضع الحمل فلم تقر باقتضاء العدة لا يحكم باحد
 الامرين هذا الذي ذكرنا حكم المعتدة عن طلاق وكل جواب عرفته في المعتدة من طلاق فهو الجواب في المعتدة من
 غير طلاق من أسباب الفرقة وأما المتوفى عنها زوجها وهي مدخول بها فان كانت من ذوات الاقراء جاءت بولد فان
 جاءت به ما بينها وبين سنتين ولم تكن أقرت باقتضاء العدة يثبت نسب ولدها من الزوج عند انحائها الثلاثة وقال
 زفر اذا لم تدع الحمل في مدة العدة ثم جاءت به عشرة أشهر وعشرة أيام لا يثبت النسب وجه قوله ان عدة المتوفى عنها
 زوجها الا شهر عند عدم الحمل والاصل عدم الحمل فاذا مضت أربعة أشهر وعشر يحكم باقتضاء عدتها فصار حكمها
 أقرت باقتضاء العدة ثم جاءت بولد بعد ذلك وهناك لوجاءت به لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار يثبت
 النسب وان جاءت به لستة أشهر فصاعدا لا يثبت كذا هذا ولهذا كان الحكم في الصغيرة ما وصفنا كذا في الكبيرة
 ولنا ما ذكرنا ان عدة المتوفى عنها زوجها ذات جهتين لجواز ان تكون حاملا ولا يعلم ذلك فلا تنقضي عدتها بالا شهر
 فلم تقر باقتضاء عدتها لا يحكم بالاقتضاء كالمعتدة من الطلاق وان جاءت به لاكثر من سنتين لا يثبت لما مر في عدة
 الطلاق بخلاف الصغيرة فان عدتها ذات جهة واحدة لان الاصل فيها عدم الحمل لان الحمل لا يحتمل وانما يصير
 محالا بالبلوغ وفيه شك فيبقى حكم الاصل فاما عدة الكبيرة فذات جهتين لما قررنا من الاحتمال والتردد فلا يحكم
 بالاقتضاء بالا شهر مع الاحتمال وان أقرت باقتضاء عدتها ثم أتت بولد فان أتت به لاقل من ستة أشهر مذ أقرت
 يثبت النسب وان جاءت به لتمام ستة أشهر فهو على الاختلاف الذي ذكرناه في عدة الطلاق انه لا يثبت النسب
 عندنا وعند الشافعي يثبت ما لم تتزوج وان كانت من ذوات الاشهر فان كانت أيسة أو صغيرة فحكمها في القوات ما هو
 حكمها في الطلاق وقد ذكرناه هذا الذي ذكرناه كله في عدة الطلاق وغيره من القرائق وعدة الوفاة اذا جاءت المعتدة

بولد قبل الزوج زوج آخر فاما اذا تزوجت زوج آخر ثم جاءت بولد فالأمر لا يخلو من ربعة أو جده اما ان جاءت به لاقل
 من سنتين منذ طلقها الاول أو مات ولاقل من ستة أشهر منذ تزوجها الثاني واما ان جاءت به لاكثر من سنتين منذ طلقها
 الاول أو مات وليست ستة أشهر فصاعدا منذ تزوجها الثاني واما ان جاءت به لاقل من سنتين منذ طلقها الاول أو مات
 وليست ستة أشهر فصاعدا منذ تزوجها الثاني واما ان جاءت به لاكثر من سنتين منذ طلقها الاول أو مات ولاقل من ستة
 أشهر منذ تزوجها الثاني فالولد للاول لانه لا يحتمل ان يكون من الثاني اذا المرأة لا تلد لاقل من ستة أشهر ويحتمل ان يكون
 من الاول لان الولد يبق في بطن أمه الى سنتين وفي الحمل عليه حمل أمرها على الصلاح وانه واجب ما أمكن وان جاءت
 به لاكثر من سنتين منذ طلقها الاول أو مات وليست ستة أشهر فصاعدا منذ تزوجها الثاني فهو الثاني لانه لا يحتمل ان
 يكون من الاول اذا الظاهر من حال العاقلة المسلمة ان لا تزوج وهي معتدة الغير فصحيح نكاح الثاني فكان مولودا على
 فراش صحيح فيثبت نسبه منه وان جاءت به لاكثر من سنتين منذ طلقها الاول أو مات ولاقل من ستة أشهر منذ
 تزوجها الثاني لم يكن للاول ولا الثاني لان الولد لا يبق في البطن أكثر من سنتين والمرأة لا تلد لاقل من ستة أشهر
 وهل يجوز نكاح الثاني في قول أبي حنيفة ومحمد جائز وعند أبي يوسف فاسد لانه اذا لم يثبت النسب من الاول ولا
 من الثاني كان هذا الحمل من الزنا فيكون بمنزلة رجل تزوج امرأة وهي حامل من الزنا وذلك على هذا الاختلاف على
 قول أبي حنيفة ومحمد جاز نكاحها ولكن لا يقر بها حتى تضع وعلى قول أبي يوسف لا يجوز النكاح ما لم تضع حملها
 هذا اذا لم يعلم وقت الزوج أنها تزوجت في عدتها فان علم ذلك وقع النكاح الثاني فاسدا فجاءت بولد فان النسب يثبت
 من الاول وان أمكن اثباته منه بان جاءت به لاقل من سنتين منذ طلقها الاول أو مات عنها وليست ستة أشهر فصاعدا منذ
 تزوجها الثاني لان النكاح الثاني فاسد ومهم ما أمكن احالة النسب الى الفراش الصحيح كان أولى وان لم يمكن اثباته
 منه وأمكن اثباته من الثاني فالنسب يثبت من الثاني بان جاءت به لاكثر من سنتين منذ طلقها الاول أو مات وليست
 أشهر فصاعدا منذ تزوجها الثاني لان النكاح الثاني وان كان فاسدا لكن لما تعذر اثبات النسب من النكاح الصحيح
 فاثباته من النكاح الفاسد أولى من الحمل على الزنا والله الموفق واذا نعى الى المرأة زوجها فاعتدت وتزوجت وولدت
 ثم جاوز زوجها الاول فهي امرأته لانها كانت منكوحته ولم يعترض على النكاح شيء من أسباب القرقة بقيت على
 النكاح السابق ولكن لا يقر بها حتى تنقضي عدتها من الثاني وأما الولد فقد اختلف فيه قال أبو حنيفة هو للاول وقال
 أبو يوسف ان كانت ولدت له لاقل من ستة أشهر من حين وطئها الثاني فهو للاول وان كانت ولدت له ستة أشهر أو
 أكثر فهو للثاني وقال محمد ان كانت ولدت له سنتين من حين وطئها الثاني فهو للاول وان كانت ولدت له لاكثر من
 سنتين فهو للثاني وجه قول محمد انها اذا كانت ولدت له سنتين من حين وطئها الثاني أمكن حملها على الفراش
 الصحيح لان الولد يبق في البطن الى سنتين فيحمل عليه واذا كانت ولدت له الى سنتين فيحمل عليه واذا كانت
 ولدت له لاكثر من سنتين لم يمكن حملها على الفراش الصحيح لان الولد لا يبق في البطن أكثر من سنتين فيحمل
 على الفراش الفاسد ضرورة وجه قول أبي يوسف انها اذا ولدت لاقل من ستة أشهر من حين وطئها الثاني يثبت انه
 ليس من الثاني لان المرأة لا تلد لاقل من ستة أشهر وأمكن حملها على الفراش فيحمل عليه واذا ولدت له ستة أشهر
 أو أكثر فالظاهر انه من الثاني وجه قول أبي حنيفة ان الفراش الصحيح للاول فيكون الولد للاول لقول
 النبي صلى الله عليه وسلم الولد للفراش ومطلق الفراش ينصرف الى الصحيح والله الموفق للصواب وأما الثاني وهو
 بيان ما يثبت به نسب ولد المعتدة أى يظهر به جملة الكلام فيه ان المرأة اذا ادعت انها ولدت هذا الولد لستة أشهر فان
 صدقها الزوج فقد ثبت ولادتها سواء كانت منكوحة أو معتدة وان كذبها ثبتت ولادتها بشهادة امرأة واحدة
 ثقة عند أصحابنا ويثبت نسبه منه حتى لو نفاه يلاعن وقال الشافعي لا يثبت الا بشهادة أربع نسوة ثقات
 (وجه) قوله ان هذا نوع شهادة فلا بد من اعتبار العدد فيه كسائر أنواع الشهادات فيقام كل اثنتين منهن

مقام رجل فاذا كن أربعا يقيم مقام رجلين فيكمل العدد (ولنا) ما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم أجاز شهادة القابلة في الولادة فدل على جواز شهادتها في الولادة من غير اعتبار العدد ولان الأصل فيما يقبل فيه قول النساء بانقرادهن انه لا يشترط فيه العدد منهن على هذا أصول الشرع كافي رواية الاخبار والاخبار عن طهارة الماء ونجاسته وعن الوكالة وغير ذلك من الديانات والمعاملات وقد خرج الجواب عما ذكره المخالف ان العدد شرط لان العدد انما يشترط فيما لا يقبل فيه قول النساء بانقرادهن وههنا يقبل فلا يشترط العدد فيهن ولو نفى الولد بلا عن لانه يثبت نسب الولد بالنكاح لا بشهادة القابلة وانما الثابت بشهادتها الولادة وتعين أي الذي ولدته هذا الجواز انها ولدت ميتا أو حيائتم مات فاذا نفى الولد فقد صار قاذفا لانه بالزنا وقذف الزوجة بالزنا يوجب للعان وكذلك اذا قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت امرأة على الولادة تصير الجارية أم ولدان النسب يثبت به راش الملك عند الدعوة وقوله ان كان في بطنك ولد فهو مني دعوى النسب والحاجة بعد ذلك الى الولادة وتعين الولد وذلك يثبت بشهادة القابلة واذا ثبت النسب صارت الجارية أم ولده ضرورة لان أمية الولد من ضرورات ثبوت النسب ولو قال لامرأة اذا ولدت فانت طالق فقالت ولدت وأنكر الزوج الولادة فشهدت قابلة على الولادة يثبت النسب بالاجماع وان لم يكن الزوج أقر بالحبل ولا كان الحبل ظاهرا فهل يقع الطلاق قال أبو حنيفة لا يقع ما لم يشهد على الولادة رجلا ن أو رجلا وامرأتان وقال أبو يوسف ومحمد يقع بشهادة القابلة اذا كانت عدلة (وجه) قولهما ان الولادة قد تثبت بشهادة القابلة بالاجماع ولهذا ثبت النسب ومن ضرورة ثبوت الولادة وقوع الطلاق لانه معلق بها ولا يحنيفة ان شهادة القابلة حجة ضرورية لانها شهادة فرد ثم هو أني فيظهر فيما فيه الضرورة وفيها هو من ضرورات تلك الضرورة والضرورة في الولادة فيظهر فيها تثبت الولادة ووقوع الطلاق ليس من ضرورات الولادة لتصور الولادة بدون الطلاق في الجملة فلا ضرورة الى اثبات الولادة في حق وقوع الطلاق فلا يثبت في حقه والنسب ما ثبت بالشهادة وانما يثبت بالقراش اقيام النكاح وانما الثابت بالشهادة الولادة وتعين الولد ووقوع الطلاق ليس من ضرورات الولادة ولا من ضرورات ثبوت النسب أيضا فلم يكن من ضرورات الولادة وثبوت النسب وقوع الطلاق وان كان الزوج قد أقر بالحبل أو كان الحبل ظاهرا يقع الطلاق بمجرد قوله وان لم تشهد القابلة في قول أبي حنيفة وعندهما لا يقع الا بشهادة القابلة ولا خلاف في ان النسب لا يثبت بدون شهادة القابلة (وجه) قولهما ان المرأة تدعى وقوع الطلاق والا صل ان المدعى لا يعطى شيئا بمجرد الدعوى لان دعوى المدعى عارضها انكار المنكر وقد قال صلى الله عليه وسلم لو أعطى الناس بدعواهم الحديث الا فيما لا يوقف عليه من جهة غيره فيجعل القول فيه قوله للضرورة كافي الحيض والولادة أمر يمكن الوقوف عليه من جهة غيرها فلا يقبل قولها فيه ولهذا لم يثبت النسب بقولها بدون شهادة القابلة كذا وقوع الطلاق لانها تدعى وهو ينكر والقول قول المنكر حتى يقيم للمدعى حجة وجه قول أبي حنيفة انه قد ثبت الحبل وهو كون الولد في البطن باقرار الزوج بالحبل أو يكون الحبل ظاهرا وانه يفضى الى الولادة لاحالة لان الحمل بوضع لاحالة فكانت الولادة أمرا كائنا لاحالة فيقبل فيه قولها كما في دم الحيض حتى لو قال لامرأة اذا حضت فانت طالق فقالت حضت يقع الطلاق كذا ههنا الا انه لم يقبل قولها في حق اثبات النسب بدون شهادة القابلة لانها متهمه في تعيين الولد فلا تصدق على التعيين في حق ثبات النسب ولا تهمة في التعيين في حق وقوع الطلاق فتصدق فيه من غير شهادة القابلة ونظيره ما اذا قال لامرأة اذا حضت فانت طالق وامرأتان اخرى فلانة معك فقالت حضت وكذبها الزوج وتطلق هي ولا تطلق ضرتهما ويثبت حيضها في حقها ولا يثبت في حق ضرتهما الا بتصديق الزوج لكونها متهمه في حق ضرتهما وانتفاء التهمة في حق نفسها كذا ههنا والله أعلم وان كانت معتدة من طلاق بائن أو من وفاة فجاءت بولد الى سنتين فانكر الزوج الولادة أو ورثه بعد وفاته وادعت هي فان لم يكن الزوج أقر بالحبل ولا كان الحبل ظاهرا لا يثبت النسب الا بشهادة رجلين أو رجل

وامرأتين على الولادة في قول أبي حنيفة وعندهما يثبت بشهادة القابلة وجه قولهما ان النكاح بعد الطلاق البائن والوفقة باقى في حق الفراش فلا حاجة الى ما يثبت به النسب كما في حال قيام النكاح وانما الحاجة الى الولادة وتعيين الولد وذلك يثبت بشهادة القابلة كما في حال قيام النكاح ولا يثبت حنيفة ان الفراش لا يبقى بعد الولادة لا تنقطع النكاح بجميع علاقته بانقضاء العدة بالولادة وتصير أجنبية فكان القضاء بثبوت الولادة بشهادة القابلة قضاء بثبوت النسب لولد الأجنبية بشهادة النساء ولا يجوز ذلك ولا يثبت الا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين وان كان الزوج قد أقر بالحبل أو كان الحبل ظاهرا فاقول قوله في الولادة وان لم تشهد لها قابلة في قول أبي حنيفة وعندهما لا تثبت الولادة بدون شهادة القابلة والكلام في الطرفين على النحو الذي ذكرنا وان كانت معتدة من طلاق رجعي فكذلك ذكره في كتاب الدعوى وسوى بين الرجعي والبائن لانها بعد انقضاء العدة أجنبية في الفصلين جميعا فلا تصدق على الولادة الا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين عند أبي حنيفة اذا لم يكن الزوج متهما بالحبل ولا كان الحبل ظاهرا وان كان قد أقر بالحبل أو كان الحبل ظاهرا فهو على الاختلاف الذي ذكرنا ولو مات الزوج وأتت امرأته بولد بعد وفاته ما بينهما وبين سنتين ولم يشهد على الولادة أحد القابلة ولا غيرها ولو كان صدقها الورثة في أنها ولدته ذكر في الجامع الصغير أنه يثبت نسبه بقولهم وذكر في كتاب الدعوى أن نسب الولد يثبت ان كان ورثته ابنتين أو ابنا وبنتين واختلاف العبارتين يرجع الى أن ثبوت نسبه بتصديقهم من طريق الشهادة أو من طريق الاقرار فاذ ذكر في كتاب الدعوى يدل على أنه من طريق الاقرار لانه قال فصديقها الورثة والشهادة لا تسمى تصديقها في العرف وكذا الحاجة الى الشهادة عند المنازعة ولا منازع هنا ومن هذا انشاء الاختلاف بين مشايخنا فاعتبر بعضهم التصديق منه شهادة وبعضهم اقرارا فن اعتبره شهادة قال لا يثبت نسبه الا اذا كانت الورثة رجلين أو رجلا وامرأتين ويشترط لفظ الشهادة ومجلس الحكم اذا صدقها البعض وجدد البعض فان صدقها رجلان منهم أو رجل وامرأتان يشارك الولد المقرين منهم والمنكرين جميعا منهم في الميراث لان الشهادة حجة مطلقة فكانت حجة على الكل فيظهر نسبه في حقهم الكل ومن اعتبره اقرارا قال يثبت نسبه اذا صدقها جميع الورثة سواء كانوا ذكورا أو إناثا ولا يراعى لفظ الشهادة ومجلس الحكم فاذا صدقها بعض الورثة وجدد الباقيون يثبت نسبه في حقهم ويشاركهم في نصيبهم من الميراث ولا يثبت في حق غيرهم لان اقرارهم حجة في حقهم لا في حق غيرهم ومن هذا أيضا انشاء الخلاف فيا اذا كان الوارث واحدا فصديقها في الولادة فقال السكرخي ان نسبه يثبت باقراره في قولهم جميعا وذكر الطحاوي فيه الاختلاف فقال لا يثبت نسبه في قول أبي حنيفة ومحمد وفي قول أبي يوسف يثبت كأنهما اعتبراه شهادة وشهادة الفرد لا تقبل واعتبره أبو يوسف اقرارا واقرار الفرد مقبول هذا اذا صدقها الورثة أو بعضهم فأما اذا لم يصدقها أحد منهم فهو على الاختلاف والتفصيل الذي ذكرنا ان الزوج اذا لم يكن أقر بالحبل ولا كان الحمل ظاهرا لا يثبت نسبه الا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين على الولادة عند أبي حنيفة وعندهما لا يثبت نسبه بشهادة القابلة واذا كان الزوج أقر بالحبل أو كان الحبل ظاهرا تثبت الولادة بمجرد قولها ولدت عند أبي حنيفة وعندهما لا تثبت من غير شهادة القابلة وقد مر الكلام في ذلك كله فيما تقدم والله تعالى الموفق (رجل) قال لغلام هذا ابني ثم مات فجاءت أم الغلام فقالت أنا امرأته لا شك ان الغلام يرثه لانه ثبت نسبه منه باقراره وهل ترثه هذه أم لا ذكر في النوادر أنها ترثه استحسانا والقياس أن لا يكون لها الميراث (وجه) القياس أنه يحتمل أن تكون أم الغلام حرة ويحتمل أن تكون أمة ولو كانت حرة فيحتمل أن تكون هذه المرأة ويحتمل أن تكون غيرها ولو كانت هذه المرأة فيحتمل أن يكون وطئها بنكاح صحيح ويحتمل بنكاح فاسد أو بشبهة نكاح فيقع الشك في الارث فلا ترث بالشك (وجه) الاستحسان ان سبب الاستحسان في الارث في حقها يثبت باقراره بنسب الولد وهو النكاح الصحيح لان المسئلة مفروضة في امرأة معروفة

بالحرية وبأمومة هذا الولد فإذا أقر بنسب الولد أنه منه والنسب لا يثبت إلا بالقراش والأصل في القراش هو النكاح الصحيح فكان دعوى نسب الولد اقراراً منه أنه من النكاح الصحيح فإذا صدقها ثبت النكاح ظاهر افتراءه لأن العمل بالظاهر واجب فأما إذا لم تكن معروفة بذلك وأنكرت الورثة كونها حرة أو أماله فلا ميراث لها لأن الأمر يبقى محتملاً فلا ترث بالشك والاحتمال والله الموفق ومما يتصل بحال قيام العدة عن طلاق من الأحكام منها الارث عند الموت وجملة الكلام فيه أن المعتدة لا تحلوا ما كان من طلاق رجعي وأما إن كانت من طلاق بائن أو ثلاث والحال لا يحلوا ما كان حال الصحة وأما إن كانت حال المرض فإن كانت العدة من طلاق رجعي فمات أحد الزوجين قبل انقضاء العدة ورثه الآخر بخلاف سواء كان الطلاق في حال المرض أو في حال الصحة لأن الطلاق الرجعي منه لا يزيل النكاح فكانت الزوجية بعد الطلاق قبل انقضاء العدة قائمة من كل وجه والنكاح القائم من كل وجه سبب لاستحقاق الارث من الجانبين كالمومات أحدهما قبل الطلاق وسواء كان الطلاق بغير رضاها أو برضاها فإن ما رضىت به ليس بسبب لبطلان النكاح حتى يكون رضا بطلان حقها في الميراث وسواء كانت المرأة حرة مسلمة وقت الطلاق أو مملوكة أو كاتبة ثم اعتقت أو أسلمت في العدة لأن النكاح بعد الطلاق قائم من كل وجه مادامت العدة قائمة وأنه سبب لاستحقاق الارث وإن كانت من طلاق بائن أو ثلاث فإن كان ذلك في حال الصحة فمات أحدهما لم يرثه صاحبه سواء كان الطلاق برضاها أو بغير رضاها وإن كان في حال المرض فإن كان برضاها لا ترث بالاجماع وإن كان بغير رضاها فانها ترث من زوجها عندنا وعند الشافعي لا ترث ومعرفة هذه المسئلة مبنية على معرفة سبب استحقاق الارث وشرط الاستحقاق ووقته أما السبب فنقول لا خلاف أن سبب استحقاق الارث في حقها النكاح فإن الله عز وجل أدار الارث فيما بين الزوجين على الزوجية بقوله سبحانه وتعالى ولكم نصف ما ترك أزواجكم إلى آخر ما ذكر سبحانه من ميراث الزوجين ولأن سبب الارث في الشرع ثلاثة لا رابع لها القرابة والولاء والزوجية واختلف في الوقت الذي يصير النكاح سبباً لاستحقاق الارث وعند الشافعي هو وقت الموت فإن كان النكاح قائماً وقت الموت ثبتت الارث والأفلا واختلف مشايخنا قال بعضهم هو وقت مرض الموت والنكاح كان قائماً من كل وجه من أول مرض الموت ولا يحتاج إلى إبقائه من وجه إلى وقت الموت ليصير سبباً وتفسير الاستحقاق عندهم هو ثبوت الملك من كل وجه للوارث من وقت المرض بطريق الظهور ومن وجه وقت الموت مقصوراً عليه وهو طريق الاستناد وهما طريقا مشايخنا المتقدمين وقال بعضهم وهو طريق المتأخرين منهم أن النكاح القائم وقت مرض الموت سبباً لاستحقاق الارث وهو ثبوت حق الارث من غير ثبوت الملك للوارث أصلاً لا من كل وجه ولا من وجه (وجه) قول الشافعي أن الارث لا يثبت إلا عند الموت لأن المال قبل الموت ملك المورث بدليل نقاذ تصرفاته فلا بد من وجود السبب عند الموت ولا سبب ههنا إلا النكاح وقد زال بالابانة والثلاث فلا يثبت الارث ولهذا لا يثبت بعد انقضاء العدة ولا يرث الزوج منها بخلاف ولو كان النكاح قائماً في حق الارث لورث لأن الزوجية لا تقوم بأحد الطرفين فدل أنها زائلة ولنا إجماع الصحابة رضي الله عنهم والمعقول أما الإجماع فانه روى عن ابن سيرين أنه قال كانوا يقولون ولا يختلفون من فر من كتاب الله تعالى رد إليه أي من طلق امرأته ثلاثاً في مرضه فانها ترثه مادامت في العدة وهذا منه حكاية عن إجماع الصحابة رضي الله عنهم ومثله لا يكذب وكذا روى توريث امرأة الفار عن جماعة من الصحابة من غير تكبير مثل عمرو وعثمان وعلي وعائشة وأبي بن كعب رضي الله عنهم فانه روى عن إبراهيم النخعي أنه قال جاء عروة البارقي إلى شرح نخمس خصال من عند عمر رضي الله عنه منهن أن الرجل إذا طلق امرأته وهو مريض ثلاثاً ورثت منه مادامت في عدتها وروى عن الشعبي أنه قال إن أم البنين بنت عيينة بن حصين كانت تحت عثمان رضي الله عنه فلما احتضر طلقها وقد كان أرسل إليها بشرى فلما قتل أتت علياً رضي الله عنه فذكرت له ذلك فقال علي رضي الله عنه تركها حتى إذا أشرف على

الموت طلقها فورئها وروى أن عبد الرحمن بن عوف طلق امرأته تماضر الكلبية في مرضه آخر تطليقاتها الثلاث وكانت تحته أم كلثوم بنت عتبة أخت عثمان بن عفان فورئها عثمان رضى الله عنه وروى أنه قال ما تهمه ولكن أريد أن تكون سنة وروى هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضى الله عنها أنها قالت ان المطلقة ثلاثا وهو مريض ترثه مادامت في العدة وروى عن أبي بن كعب ترثه ما لم تزوج فان قيل ان ابن الزبير مخالف فانه روى عنه أنه قال في قصة تماضر ورثها عثمان بن عفان رضى الله عنه ولو كانت أنالم أو رثها فكيف ينعتد الاجماع مع مخالفتهم فالجواب ان الخلاف لا يثبت بقوله هذا لانه محتمل يحتمل أن يكون معنى قوله لو كنت أنا لما ورثتها أى عندى أنها لا ترث ويحتمل أن يكون معناه أى ظهر له من الاجتهاد والصواب ما لو كنت مكانه لكان لا يظهر لى فكان تصويبه باله في اجتهاده وان الحق في اجتهاده فلا يثبت الاختلاف مع الاحتمال بل حملة على الوجه الذى فيه تحقيق الموافقة أولى ويحتمل أنها كانت سألت الطلاق فرأى عثمان رضى الله عنه تورثها مع سؤالها الطلاق فيرجع قوله لو كنت أنا لما ورثتها الى سؤالها الطلاق فلما ورثها عثمان رضى الله عنه مع مسئلتها الطلاق فعند عدم السؤال أولى على أنه روى أن ابن الزبير رضى الله عنه إنما قال ذلك في ولايته وقد كان انعقد الاجماع قبله منهم على التورث بخلافه بعد وقوع الاتفاق منهم لا يقدح في الاجماع لان انقراض العصر ليس بشرط لصحة الاجماع على ما عرف في أصول الفقه وأما المعقول فهو ان سبب استحقاق الارث وجد مع شرائط الاستحقاق فيستحق الارث كما اذا طلقها طلاقا رجعيا ولا كلام في سبب الاستحقاق وشرائطه وانما الكلام في وقت الاستحقاق فنقول وقت الاستحقاق هو مرض الموت أما على التفسير الاول والثاني وهو ثبوت الملك من كل وجه أو من وجه فالدليل عليه النص واجماع الصحابة رضى الله عنهم ودلالة الاجماع والمعقول أما النص فاروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال ان الله تعالى تصدق عليكم بثلاث أموالكم في آخر أعماركم زيادة على أعمالكم أى تصدق باستيفاء ملككم عليكم في ثلث أموالكم زيادة على أعمالكم أخبر عن منة الله تعالى على عباده انه استبقى لهم الملك في ثلث أموالهم ليكون وسيلة الى الزيادة في أعمالهم بالصرف الى وجوه الخير لان مثل هذا الكلام يخرج مخرج اخبار عن المنية وآخر أعمارهم مرض الموت فدل على زوال ملكهم عن الثلثين اذ لو لم يزل لم يكن ليعين عليهم بالتصدق بالثلث بل بالثلثين اذ الحكيم في موضع بيان المنية لا يترك أعلى الميتين ويذكر أدناهما واذ ازال ملكه عن الثلثين يؤل الى ورثته لانهم أقرب الناس اليه فيرضى بالزوال اليهم رجوع معنى الملك اليه بالدعاء والصدقة وأنواع الخير بخلاف الاحاديث وأما اجماع الصحابة رضى الله عنهم فانه روى عن أبي بكر رضى الله عنه انه قال في مرض موته لعائشة رضى الله عنها انى كنت تحبك جداد عشرين وسقما من مالى بالعالية وانك لم تكوفى حزينيه ولا قبضتيه وانما هو اليوم مال الوارث ولم تدع عائشة رضى الله عنها ولا أنكر عليه أحد وكان ذلك بحضور من الصحابة رضى الله عنهم فيكون اجماعهم على ان مال المريض في مرض موته يصير ملك الوارث من كل وجه أو من وجه وأما دلالة الاجماع فهي انه لا ينفذ تبرعه فيما زاد على الثلث في حق الجانب وفي حق الورثة لا ينفذ بشىء أصلا ورأسا حتى كان للورثة ان يأخذوا الموهوب من يد الموهوب لمن غير رضاه اذ المبدع القيمة ولو نفذ لما كان لهم الاخذ من غير رضاه فدل عدم النفاذ على زوال الملك واذ ازال يزل الى الورثة لما بينا وأما المعقول فهو ان المال الفاضل عن حاجة الميت يصرف الى الورثة بلا خلاف والكلام فيما اذا فضل ووقع من وقت المرض الفراغ عن حوائج الميت فهذه الدلائل تدل على ثبوت الملك من كل وجه للوارث في المال الفاضل عن حوائج الميت فيسدل على ثبوت الملك من وجه لا محالة وأما على التفسير الثالث وهو ثبوت حق الملك رأسا فدلالة الاجماع والمعقول أما دلالة الاجماع فهو ان ينقض تبرعه بعد الموت ولولا تعلق حق الوارث بماله في مرض موته لكان التبرع تصرفا من أهل في محل مملوك له لاحق للغير فيه فينبغى ان لا ينقض فدل حق النقض على تعلق الحق وأما المعقول فهو ان النكاح

حال مرض الموت صار وسيلة الى الارث عند الموت ووسيلة لحق الانسان حقه لانه ينتفع به والطلاق البائن والثلاث ابطال لهذه الوسيلة فيكون ابطال الحقة وذلك اضرار بها فيرد عليه ويلحق بالعدم في حق ابطال الارث في الحال عملاً بقول النبي صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا اضرار في الاسلام فلم يعمل الطلاق في الحال في ابطال سببية النكاح لاستحقاق الارث وكونه وسيلة اليه دفعاً للضرر رغباً وتأخراً عمله فيه الى ما بعد انقضاء العدة وكذلك اذا أبانها بغير طلاق بخيار البلوغ بان اختار نفسه وتقبل ابنتها أو أمها وردها ان كان في الصحة لا ترث منه ولا هو منها بالاجماع كما لو أبانها بالطلاق لا نعدم سبب الاستحقاق في وقت الاستحقاق وهو مرض الموت الا في الردة بان ارتد الزوج في حال صحته فمات على الردة أو قتل أو لحق بدار الحرب وهي في العدة فانها ترث منه لان الردة من الزوج في معنى مرض الموت لما نذكر ان شاء الله تعالى وان كانت هذه الاسباب في حال المرض فهو على الاختلاف الذي ذكرنا في الطلاق انها ترث منه عندنا خلافاً للشافعي ولا يرث هو منها بالاجماع ولو جامعها ابنه مكرهة أو مطاوعة لا ترث أما اذا كانت مطاوعة فلانها رضية بابطال حقة وان كانت مكرهة فلم يوجد من الزوج ابطال حقة المتعلقة بالارث لوقوع الفرقة بفعل غيره وان كانت البينة من قبل المرأة كما اذا قبلت ابن زوجها أو أباه بشهوة طائفة أو مكرهة أو اختارت نفسها في خيار الادراك أو العتاق أو عدم الكفاءة فان كان ذلك في حال الصحة فانها لا يتوارثان بالاجماع كما اذا كانت البينة من قبل الزوج وكذا اذا ارتدت بخلاف رد الزوج في حال صحته ووجه الفرق ان رد الزوج في معنى مرض موته لانها تنقضي الى الموت الا ان احتمال الصحة باحتمال الاسلام قائم فاذا قتل على الردة أو مات عليها فقد زال الاحتمال وكذا اذا لحق بدار الحرب لان الظاهر انه لا يعود فقتر بالمرض فتبين ان سبب الاستحقاق كان ثابتاً في وقت الاستحقاق وهو مرض الموت وان سبب الفرقة وجد في مرض الموت فترث منه كما لو كان مريضاً حقيقاً فامارتها فليست في معنى مرض موته ليقال ينسحق أن يرث الزوج منها وان كانت هي لا ترث منه لانها لا تنقضي الى الموت لانها لا تقتل عندنا فلم يكن النكاح قائماً حال ردتها سبباً لاستحقاق الارث في حقه لان عدمه وقت الاستحقاق وهو مرض الموت لذلك افتروا والله عز وجل أعلم وان كان في حال المرض فان كان في حال مرض الزوج لا ترث منه وان كانت في العدة لعدم شرط الارث وهو عدم رضاها بسبب الفرقة ولحصول الفرقة بفعل غير الزوج ويرث الزوج منها ان كان سبب الفرقة منها في مرضها ومات قبل انقضاء عدتها لوجوب سبب الاستحقاق في حقه وهو النكاح في وقت الاستحقاق وهو مرض موته ولو لوجود سبب ابطال حقه منها في حال المرض والقياس فيما اذا ارتدت في مرضها ماتت في العدة ان لا يرثها زوجها وانما يرثها استحساناً وجه القياس ان الفرقة لم تقع بفعلها لان فعلها الردة والفرقة لا تقع بها وانما تقع باختلاف الدينين ولا يصنع لها في ذلك فلم يوجد منها في مرضها ابطال حق الزوج ليرد عليها فلا يرث منها وجه الاستحسان ما ذكرنا وليسنا نسلم ان الفرقة لم تقع بفعلها فان الردة من اسباب الفرقة وقد حصلت منها في حال تعلق حقه بالارث وهو مرض موته فببرتها والله عز وجل أعلم وأما شرائط الاستحقاق فنوعان نوع يعم اسباب الارث كلها ونوع يخص النكاح أما الذي يعم الاسباب كلها فتنها شرط الاهلية وهو ان لا يكون الوارث مملوكاً ولا مرتد ولا قاتلاً فلا يرث المملوك ولا المرتد من أحد ولا يرث القاتل من المقتول ودلائل هذه الجملة تذكر في كتاب الفرائض ان شاء الله تعالى ويعتبر وجود الاهلية منها وقت الطلاق ودوامها الى وقت الموت حتى لو كانت مملوكة أو كتابية وقت الطلاق لا ترث وان أعتقت أو أسلمت في العدة لان السبب لا ينعقد مفيد الحكم بدون شرطه فاذا لم يكن وقت صيرورة النكاح سبباً للاستحقاق وهو مرض الموت من أهل الميراث لم ينعقد سبباً فلا يعتبر حدوث الاهلية بعد ذلك ولو كانت مسلمة وقت الطلاق ثم ارتدت في عدتها لم ينعقد سبباً للميراث لها وان كانت من أهل الميراث وقت الطلاق أما على طريق الاستناد فلان الحكم من وجه ثبت عند الموت فلا بد من قيام السبب من وجه عنده ليثبت ثم يستند وقد بطل السبب بالردة رأساً

فيمعن الاستناد وكذا من يقول بثبوت الحل في المرض دون الملك يعتبر قيام النكاح في حق الارث عند الموت ولم
يبق لبطلانه بالردة وأما على طريق الظهور المحض فيشكل تخرج هذه المسئلة لانه تبين ان الملك من كل وجه كان
ثابتا للوارث وقت المرض والنكاح كان قائما من كل وجه في ذلك الوقت والاهلية كانت موجودة وبقاء السبب
ليس بشرط لبقاء الحكم وكذا الاهلية شرط الثبوت لا شرط البقاء وهذا بخلاف ما اذا طلقت في مرضه ثم قبلت ابن
زوجها أو أباه بشهوة في عدتها ترث لانها بالتفصيل لم تخرج عن أهلية الارث اذ ليس تحت التفصيل الا التحريم والتحريم
لا يبطل أهلية الارث بخلاف الردة فانها مبطله للاهلية ومنها شرط الحلية وهو ان يكون المترك مالا فاضلا فارغا
عن حوائج الميت حاجة أصلية فلا يشبث الارث في المال المشغول بحاجته الاصلية ومنها اتحاد الدين ومنها اتحاد
الدار لما نذكر ان شاء الله تعالى في كتاب القرائض وأما الذي يخص النكاح فشرطان أحدهما قيام العدة حتى لو مات
الزوج بعد انقضاء عدتها لا ترث وهذا قول عامة العلماء وقال ابن أبي ليلى هذا ليس بشرط وترث بعد انقضاء العدة
ما لم تزوج والصحيح قول العامة لان جريان الارث بعد الابانة والثلاث ثبت بخلاف القياس باجماع الصحابة وهم
شرطوا قيام العدة على ما روينا عنهم فصار شرط اجماع غير معقول فيتبع معقد الاجماع ولان العدة اذا كانت قائمة
كان بعض أحكام النكاح قائما من وجوب النفقة والسكنى والقراش وغير ذلك فامكن ابقاؤه في حق
حكم الارث فالتوريث يكون موافقا للاصول واذا انقضت العدة لم يبق شيء من علائق النكاح فكان القول
بالتوريث نصب شرع بالرأى وهذا لا يجوز وقالوا فيمن طلق زوجته في مرضه ودام به المرض أكثر
من سنتين ماتت ثم جاءت بولد بعد موته بشهر انه لاميراث لها في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لها الميراث
بناء على انقضاء عدتها بالاقرار وبوضع الحمل عندهما بالاقرار وعنده بوضع الحمل وجه قول أبي يوسف ان الحمل
حدث لان الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين فيحمل على انها وطئت بشبهة فلا يحكم بانقضاء عدتها الا
بوضع الحمل فلم تكن مقضية العدة عند موت الزوج فترث وهما يقولان لا شك ان الولد حصل بوطء حادث بعد
الطلاق فلا يخلو اما ان يحمل على ان الزوج وطئها أو غيره لا سبيل الى الاول لان وطئها اياها حرام والظاهر من حاله
انه لا يرتكب الحرام ولا وجه للثاني لان غير الزوج اما ان وطئها بنكاح أو بشبهة والوطء بشبهة حرام أيضا
فتعين حمل أمرها على النكاح الصحيح وهوان عدتها انقضت قبل الزوج بستة أشهر ثم تزوجت فكانت عدتها
مقضية قبل موت الزوج فلا ترث ولهذا قال أبو حنيفة ومحمد انها ترد نفقة ستة أشهر وقال أبو يوسف لا ترد والله
عز وجل أعلم والثاني عدم الرضا منها بسبب القرقة وشرطها فان رضيت بذلك لا ترث لانها رضيت ببطلان حقها
والتوريث ثبت نظرا لها الصيانة حقها فاذا رضيت باسقاط حقها لم يبق مستحقة للنظر وعلى هذا يخرج ما اذا قال
لها في مرضه أمرك بيدك أو اختاري فاخترت نفسها أو قال لها طلقي نفسك ثلاثا ففعلت أو قالت لزوجه طلقي
ثلاثا ففعلت أو اختلعت من زوجها ثم مات الزوج وهي في العدة انها لا ترث لانها رضيت بسبب البطلان أو بشرطه
أما اذا اختارت نفسها فلا شك فيه لانها باشرت سبب البطلان بنفسها وكذا اذا أمرها بالطلاق فطلقت وكذا اذا
سألتها الطلاق فطلقتها لانها رضيت بمباشرة السبب من الزوج وفي الخلع باشرت الشرط بنفسها فكل ذلك دليل
الرضا ولو قالت لزوجه طلقي للرجعة فطلقتها ثلاثا ورثت لان ما رضيت به وهو الطلاق الرجعي ليس بسبب
لبطلان الارث وما هو سبب البطلان وهو ما أتى به الزوج ما رضيت به فترث وعلى هذا يخرج ما اذا علق الطلاق
في مرضه أو تحت بشرط وكان الشرط في المرض وجملته الكلام فيه ان الامر لا يخلو اما ان كان التعليق ووجود
الشرط جميعا في الصحة واما ان كانا جميعا في المرض واما ان كان أحدهما في الصحة والاخر في المرض ولا يخلو
اما ان علق بفعل نفسه أو بفعلها أو بفعل أجنبي أو بامر سماوى فان كان التعليق ووجود الشرط جميعا في الصحة
لا شك انها لا ترث أى شيء كان المعلق به لانعدام سبب استحقاق الارث في وقت الاستحقاق وهو وقت مرض

الموت وان كانا جميعاً في المرض فانها ترث أى شئ كان المعلق به لوجود سبب الاستحقاق في وقته وانعدام الرضا منها بطلان حقها الا اذا كان التعليق بفعلها الذي لها منه بد فانها لا ترث لوجود الرضا منها بالشرط لانها فعلت من اختيار ولو أجل العنين وهو مريض ومضى الاجل وهو مريض وخيرت المرأة فاختارت نفسها فلا ميراث لها لان الفرقه وقعت باختيارها لانها تقدر ان تصير عليه فاذا لم تصير واختارت نفسها وقد باشرت سبب بطلان حقها باختيارها ورضاها فلا ترث ولو آلى منها وهو مريض وبانت بالايلاء وهو مريض ورثت مادامت في العدة لوجود سبب الاستحقاق في وقته مع شرائطه ولو كان صحيحاً وقت الايلاء وانقضت مدة الايلاء وهو مريض لم ترث لعدم سبب الاستحقاق في وقته لانه باشر الطلاق في عته ولم يصنع في المرض شيئاً ولو قذف امرأته في المرض أو لاعنها في المرض ورثت في قوتهم جميعاً لان سبب الفرقه وجد في وقت تعلق حقها بالارث ولم يوجد منها دليل الرضا ببطلان حقها لكونها مضطرة الى المطالبة باللعان لدفع الشين عن نفسها والزوج هو الذي اضطرها بقذفه فيضاف فعلها اليه كانه أكرهها عليه وان كان القذف في الصحة واللعان في المرض ورثت في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد لا ترث وجه قوله ان سبب الفرقه وجد من الزوج في حال لم يتعلق حقها بالارث وهو حال الصحة والمرأة محتارة في اللعان فلا يضاف الى الزوج ولهما ان فعل المرأة يضاف الى الزوج لانها مضطرة في المطالبة باللعان لاضطرابها الى دفع العار عن نفسها والزوج هو الذي أجأها الى هذا فيضاف فعلها اليه كانه أوقع الفرقه في المرض والله عز وجل أعلم وان كان أحدهما في الصحة والآخر في المرض فان كان التعليق في الصحة والشرط في المرض فان كان التعليق بأمر سماوى بان قال لها اذا جاع رأس شهر كذا فأنت طالق فجاء وهو مريض ثم مات وهي في العدة لا ترث عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر ترث وجه قوله ان المعلق بالشرط كالمجنز عند الشرط فيصير قائلاً عند الشرط أنت طالق ثلاثاً وهو مريض (ولنا) ان الزوج لم يصنع في مرض موته شيئاً لا السبب ولا الشرط ليرد عليه فعله فلم يصير فاراً وقوله المعلق بالشرط يجعل منجزاً عند الشرط ممنوع بل يقع الطلاق بالكلام السابق من غير ان يقدر باقياً الى وقت وجود الشرط على ما عرف في مسائل الخلاف وكذا ان كان بفعل أجنبي سواء كان منه بد كقذوم زيد أو لا بد منه كالصلاة المفروضة والصوم المفروض ونحوهما لما قلنا انه لم يوجد من الزوج صنع في المرض لا مباشرة السبب ولا بمباشرة الشرط وان كان بفعل نفسه ترث سواء كان فعلاً له منه بد كما اذا قال لها ان دخلت الدار فانت طالق أو لا بد منه كما اذا قال ان صليت أنا الظهر فانت طالق لانه باشر شرط بطلان حقها فصارت متعدية عليها مضراً لها لمباشرة الشرط فيرد عليه فعلاً للضرر عنها لان العذر لا يعتبر في موضع التعدي والضرر ركن أتلف مال غيره ناعماً أو خاطئاً أو أصابته مخصة فأكمل طعام غيره حتى يجب عليه الضمان ولم يجعل معذرة في مباشرة الفعل الذي لا بد له منه لما قلنا كذا هذا وان كان بفعل المرأة فان كان فعلاً لها منه بد كدخول الدار وكلام زيد ونحو ذلك لا ترث لانها رضيت ببطلان حقها حيث باشرت شرط البطلان من غير ضرورة وان كان فعلاً لا بد لها منه كالاكل والشرب والصلاة المفروضة والصوم المفروض وحجة الاسلام وكلام أبيهما واقتضاء الديون من غيرها فانه ترث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد لا ترث وكذا اذا علق بدخول دار لا غنى لها عن دخولها فهو على هذا الخلاف كذا روى عن أبي يوسف وجه قول محمد انه لم يوجد من الزوج مباشرة بطلان حقها ولا شرط البطلان فلا يصير فاراً كما لو علق بأمر سماوى أو بفعل أجنبي أو بفعلها الذي لها منه بد وجه قوله ان المرأة فيما فعلت من الشرط عاملة للزوج من وجه لان منفعة عملها عائدة عليه لانه منعها عما لو امتنعت عنه لحق الزوج ما ثم فاذ لم تمتنع وفعلت لم يلحقه ما ثم فكانت منفعة فعلها عائدة عليه فجعل ذلك فعلاً له من وجه فوجب ابطال فعله صيانة لحقها ومن الوجه الذي بقى مقصوداً عليها ليس بدليل للرضا لانها فعلته مضطرة لدفع العقوبة عن نفسها في الآخرة لا لرضاها وقالوا فيمن فوض طلاق امرأته الى الاجنبي في الصحة فطلقها في المرض ان التقوى يض ان كان على وجهه لا يملك

عزله عنه بان ملكه الطلاق لا تراث لانه لما لم يقدر على فسخه بعد مرضه صار الايقاع في المرض كالايقاع في
الصحة وان كان التفويض على وجه يمكنه العزل عنه فطلاق في المرض ورثت لانه لما لم يكن له بعد مرضه فلم
يفعل وصار كانه انشا التوكيل في المرض لان الاصل في كل تصرف غير لازم ان يكون لبقائه حكم الابتداء والله
عز وجل الموفق وعلى هذا اذا قل في صحته لا مرأته ان لم آت البصرة فانت طالق ثلاثا فلم يأتها حتى مات ورثته لانه
علق طلاقها بعدم اتيانه البصرة فلما بلغ الى حالة وقع اليأس له عن اتيانه البصرة فقد تحقق العدم وهو مرض في
ذلك الوقت فقد باشر شرط بطلان حقها في الميراث فصار فارا فترته وان ماتت هي وبقي الزوج ورثها لانها ماتت
وهي زوجته لان الطلاق لم يقع لعدم شرط الوقوع وهو عدم اتيانه البصرة لجواز ان يأتيا بعد موتها فلم يقع الطلاق
فماتت وهي زوجته فيرثها ولو قال لها ان لم آت البصرة فانت طالق ثلاثا فلم يأتها حتى مات الزوج ورثته لانه مات
وهو زوجها العدم وقوع الطلاق لانعدام شرط وقوعه لانها ما دامت حية يرجى منها الاتيان وان ماتت هي وبقي
الزوج لم يرثها لانه لم يوجد منها سبب الفرق في مرضها فلم تصرفارة فلا يرثها ولو قال لها ان لم أطلقك فانت طالق ثلاثا
فلم يطلقها حتى مات ورثته لانه علق طلاقها بشرط عدم التطليق منه وقد تحقق العدم اذا صار الى حالة لا يتأتى
منه التطليق وهو مرض في تلك الحالة فيصير فارا ببشارة شرط بطلان حقها فترته ولو ماتت هي وبقي الزوج لم
يرثها لانها لم تصرفارة لانعدام سبب الفرق منها في مرضها فلا يرثها وكذلك لو قال لها ان لم أتزوج عليك فانت
طالق ثلاثا فلم يفعل حتى مات ورثته وان ماتت هي وبقي الزوج لم يرثها لما ذكرنا في الحلف بالطلاق ولو قال لامرأتين
له في صحته احدا كما طالق ثم مرض فعين الطلاق في احدهما ثم مات ورثته المطلقة لان وقوع الطلاق المضاف
الى المهم معلق بشرط البيان هو الصحيح لما ذكره في موضعه ان شاء الله تعالى والصحيح اذا علق طلاق
امرأته بشع ففعل في مرضه فانها ترثه والله عز وجل اعلم وقالوا فبين قال في صحته لا متين تحته احدا كما طالق ثنتين
فاعتقتا ثم اختار الزوج أن يوقع على احدهما في مرضه فلا ميراث للمطلقة ولا يملك الزوج الرجعة وهو الجواب
عن قول من يقول ان الطلاق واقع في المعين والبيان تعيين من وقع عليه الطلاق لاشروط وقوع الطلاق ويقال انه قول
محمد لان الايقاع والوقوع حصلا في حال لا حق لواحدة منهما وهي حالة الصحة فلا تراث ولا يملك الزوج الرجعة
لان الايقاع صادفها وهي أمة وطلاق الأمة ثنتان على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم فتثبت الحرمة الغليظة فلا
يملك الرجعة وأما على قول من يقول الطلاق غير واقع للحال بل معلق وقوعه بالاختيار وهو تفسير الايقاع في الذمة
ويقال انه قول أبي يوسف فينبغي أن تراث ويملك الرجعة لان وقوع الطلاق تعلق بشرط اختياره والصحيح اذا
علق طلاق امرأته بفعله ففعل وهو مرض يصح ثم مات وهو في العدة ترثه سواء كان فعلا له منه بدأولا بدله منه كما اذا قال
وهو صحيح ان دخلت أنا الدار فانت طالق فدخلها وهو مرض يصح يملك الرجعة لان الطلاق واقع عليها وهي حرة فلا
تحرم حرمة غليظة فملك ما راجعها ولو كانت احدهما حرة فقال في صحته احدا كما طالق ثنتين فاعتقت الأمة ثم مرض
الزوج فبين الطلاق في الأمة فالطلاق رجعي وللمطلقة الميراث في قول أبي يوسف الاول وهو قول محمد ثم رجع أبو
يوسف وقال اذا اختار أن يوقع على التي كانت أمة فانها لا تحل له الا بعدد زوج وذكروا هذه المسئلة في الزيادات وقال في
جوابها انها لا تحل له الا بعدد زوج ولها الميراث ولم يذكر خلافا واختلاف الجواب بناء على اختلاف الطريق فمن
جعل الطلاق واقعا في الجملة وجعل البيان تعيين من وقع عليه الطلاق يقول لا يملك الرجعة لانه وقع الطلاق عليها
وهي أمة فحرمت حرمة غليظة وكان ينبغي أن لا تراث لان الايقاع والوقوع كل ذلك وجد في حال الصحة لانه انما
قال بالتوريث لكون الزوج متهما في البيان لجواز انه كان في قلبه الاخرى وقت الطلاق فبين في هذه فكان متهما
في البيان فترث فاما من لا يرى الطلاق واقعا قبل الاختيار يقول يملك الرجعة لان الطلاقين وقعا وهي حرة فلا
تحرم حرمة غليظة وترث لان الطلاق رجعي وان كان التعليق في المرض والشرط في الصحة بان طلقها ثلاثا أو باثنا

وهو مريض ثم صح ثم مات لم ترث لانه لما صح تبين ان ذلك المرض لم يكن مرض الموت فلم يوجد الا يقاع ولا الشرط في المرض فكان هذا ولا يقاع في حال الصحة سواء وهذا كان هذا المرض والصحة سواء في جميع الاحكام وأما وقت الاستحقاق فهو وقت مرض الموت عندنا لما ذكرنا فيما تقدم فلا بد من معرفة مرض الموت لتفريق الاحكام المتعلقة به فتقول والله التوفيق ذكر الكرخي ان المريض مرض الموت هو الذي أضناه المرض وصار صاحب فراش فأما اذا كان يذهب ويحيى وهو مع ذلك يحم فهو بمنزلة الصحيح وذكر الحسن بن زياد عن أبي حنيفة المريض الذي اذا طلق امرأته كان فارها وأن يكون مضنى لا يقوم الا بشدة وهو في حال يعذر في الصلاة جالسا والحاصل ان مرض الموت هو الذي يخاف منه الموت غالبا ويدخل في هذه العبارة ما ذكره الحسن عن أبي حنيفة وما ذكره الكرخي لانه اذا كان مضنى لا يقدر على القيام الا بشدة يخشى عليه الموت غالبا وكذا اذا كان صاحب فراش وكذا اذا كان يذهب ويحيى ولا يخشى عليه الموت غالبا وان كان يحم فلا يكون ذلك مرض الموت وكذلك صاحب الفالج والسل والنقرس ونحوها اذا طال به ذلك فهو في حكم الصحيح لان ذلك اذا طال لا يخاف منه الموت غالبا فلم يكن مرض الموت الا اذا تغير حاله من ذلك ومات من ذلك التغير فيكون حال التغير مرض الموت لانه اذا تغير يخشى منه الموت غالبا فيكون مرض الموت وكذا الزمن والمقدور والياس الشق وعلى هذا قالوا في المحصور والواقف في صف القتال ومن وجب عليه القتل في حداثه أو قصاص فحبس ليقول انه كالصحيح لانه ليس الغالب من هذه الاحوال الموت فان الانسان يتخلص منها غالبا بالكثرة أسباب الخلاص ولوقدم ليقول أو بار زقرنه وخرج من الصف فهو كالمريض اذا الغالب من هذه الحالة الهلاك فترتب عليه أحكام المريض اذا مات في ذلك الوجه ولو كان في السفينة فهو كالصحيح الا اذا حاجت الامواج فيصير في حكم المريض في تلك الحالة لانه يخشى عليه منها الموت غالبا ولو أعيد المخرج الى القتل أو الى الحبس أو رجع المبرز بعد المبرز الى الصف أو سكن الموج صار في حكم الصحيح كالمريض اذا برأ من مرضه والمرأة اذا ما أخذها الطلق فهي في حكم المريض اذا ماتت من ذلك لان الغالب منه خوف الهلاك واذا سلمت من ذلك فهي في حكم الصحيح كما اذا كانت مريضة ثم سحت ولو طلقها وهو مريض ثم صح وقام من مرضه وكان يذهب ويحيى عويقوى على الصلوة قائما ثم نكس فعاد الى حالته التي كان عليها ثم مات لم ترثه في قولنا نحن الثلاثة وقال زفر ترثه وحده قوله ان وقت تعلق الحق بالارث ووقت الموت وقت ثبوت الارث والمرض قد أحاط بالوقتتين جميعا فقطاعه فيما بين ذلك لا يعتبر لانه ليس وقت التعليق ولا وقت الارث ولنا انه لما صح بعد المرض تبين ان ذلك لم يكن مرض الموت فلم يوجد الطلاق في حال المرض فلا ترث والله عز وجل اعلم وأما الذي يخص الطلاق بالمهم فهو أن يكون لفظ الطلاق مضافا الى مجهولة فجملة الكلام فيه ان الجهالة اما ان كانت أصلية واما ان كانت طارئة أما الجهالة الأصلية فهي أن يكون لفظ الطلاق من الابتداء مضافا الى المجهول وجهالة المضاف اليه يكون لمزاحمة غيره اياه في الاسم والمزاحمة اياه في الاسم لا يخلو اما أن يكون محتملا للطلاق واما أن لا يكون محتملا له والمحتمل للطلاق لا يخلو اما أن يكون ممن يملك الزوج طلاقه أولا يملك طلاقه فان كان ممن يملك طلاقه سحت الاضافة بالاجماع نحو أن يقول لنسائه الاربع احدا كن طالق ثلاثا أو يقول لامرأتين له احدا كيا طالق ثلاثا والكلام فيه يقع في موضعين أحدهما في بيان كيفية هذا التصرف أعني قوله لامرأتين احدا كيا طالق والثاني في بيان الاحكام المتعلقة به أما الاول فقد اختلف مشايخنا في كيفية هذا التصرف قال بعضهم هو ايقاع الطلاق في غير المعين على معنى انه يقع الطلاق للحال في واحدة منهما غير عين واختيار الطلاق في احدهما وبيان الطلاق فيها تعيين لمن وقع عليه الطلاق ويقال ان هذا قول محمد وقال بعضهم هو ايقاع الطلاق معلقا بشرط البيان معنى ومعناه ان قوله احدا كيا طالق يقع سببا للحال لوقوع الطلاق عند البيان والاختيار لا للحال بمنزلة تعليق الطلاق بسائر الشروط ومن دخول الدار وغيره غير ان هناك الشرط يدخل على السبب والحكم جميعا وههنا يدخل على الحكم لا على السبب كما في البيع بشرط الخيار فاذا

اختار طلاق احدهما فقد وجد شرط وقوع الطلاق في حقه فوقع الطلاق عليهما بالكلام السابق عند وجود شرط
الوقوع وهو الاختيار كانه علقه به نصا فقال ان اخترت طلاق احدا كما فهي طالق ويقال ان هذا قول أبي يوسف
والمسائل متعارضة في الظاهر بعضها يؤيد القول الاول وبعضها ينصر القول الثاني ونحن نشير الى ذلك ههنا ونذكر
وجه كل واحد من القولين وترجيح أحدهما على الآخر وتخرج المسائل عليه في كتاب العتاق ان شاء الله تعالى
وقال بعضهم البيان اظهر من وجهه وانشاء من وجهه وزعموا ان المسائل تخرج عليه وانه كلام لا يعقل بل هو
محال والبناء على المحال محال وأما الاحكام المتعلقة به فنوعان نوع يتعلق به في حال حياة الزوج ونوع يتعلق به بعد
مماته أما النوع الاول فنقول اذا قال لامرأته احدا كما طالق ثلاثا فله خيار التعيين بخيار أيهما شاء للطلاق لانه اذا
ملك الا بهام ملك التعيين ولو خاصته واستعدت عليه القاضي حتى يبين اعدى عليه وكلفة البيان ولو امتنع أجبره عليه
بالجس لان لكل واحدة منهما حقا اما استيفاء حقوق النكاح منه واما التوصل الى زوج آخر وحق الانسان يجب
ايفاؤه عند طلبه واذا امتنع من عليه الحق يجبره القاضي على الايفاء وذلك بالبيان ههنا فكان البيان حقه لكونه
وسيلة الى حقها وسيلة حق الانسان حقه والجبر على البيان يؤيد القول الاول لان الوقوع لو كان معلقا بشرط
البيان لما أجبر اذا خالف لا يجبر على تحصيل الشرط ولان البيان اظهر الثابت واظهار الثابت ولا ثابت محال ثم البيان
نوعان نص ودلالة اما النص فنحن ان يقول اياها عنيت أو نويت أو أردت أو ما جرى مجرى هذا ولو قال احدا كما
طالق ثلاثا ثم طلق احدهما عينا بأن قال لها أنت طالق وقال أردت به بيان الطلاق الذي لزمني لاطلاق مستقبلا كان
القول قوله لان البيان واجب عليه وقوله أنت طالق يحتمل البيان لانه ان جعل انشاء في الشرع لكنه يحتمل الاخبار
فيحتمل البيان اذ هو اخبار عن كائن وهذا ايضا ينصر القول الاول لان الطلاق لو لم يكن واقعا لم يصدق في ارادة البيان
للاواقع وأما الدلالة فنحن ان يفعل أو يقول ما يدل على البيان نحو أن يطأ احدهما أو يقبلها أو يطلقها أو يخلف
بطلاقها أو يظهر منها لان ذلك كله لا يجوز الا في المنكوحة فكان الاقدام عليه تعيينا لهذه بالنكاح واذا تعينت هي
للكاح تعينت الاخرى للطلاق ضرورة انتفاء المزاحم واذا كن أر بعاً وثلاثا تعينت الباقيات لبيان الطلاق في
واحدة منهن نصاً أو دلالة بالفعل أو بالقول بان يطأ الثانية والثالثة فتعين الرابعة للطلاق أو يقول هذه منكوحة وهذه
الرابعة ان كن أر بعاً وان كن ثلاثا تعين الثالثة للطلاق بوطء الثانية أو بقوله للثانية هذه منكوحة وكذلك اذا ماتت
احدهما قبل البيان طلقت الباقي لان التي ماتت خرجت عن احتمال البيان فيها لان الطلاق يقع عند البيان وقد
خرجت عن احتمال الطلاق خرجت عن احتمال البيان فتعينت الباقي للطلاق وهذا يؤيد القول الثاني لان الطلاق
لو كان وقع في غير المعين لما افرقت الحال في البيان بين الحياة والموت اذ هو اظهر ما كان فرق بين هذا وبين ما اذا باع
أحد عبده على ان المشتري بالخيار يأخذ أيهما شاء ويرد الآخر فمات أحدهما قبل البيان انه لا يتعين الباقي منهما
للبيع بل يتعين الميت للبيع ويصير المشتري مختاراً للبيع في الميت قبيل الموت ويجب عليه رد الباقي الى البائع
ووجه الفرق ان هناك وجد المبتل للخيار قبيل الموت وهو حدوث عيب لم يكن وقت الشراء وهو المرض اذ لا يخلو
الانسان عن مرض قبيل الموت عادة وحدث العيب في المبيع الذي فيه خيار مبطل للخيار قبيل
الموت ودخل العبد في ملك المشتري فتعين الآخر للرد ضرورة وهذا المعنى لم يوجد في الطلاق لان حدوث العيب
في المطلقة لا يوجب بطلان الخيار ولو ماتت احدهما قبل البيان فقال الزوج اياها عنيت لم يرثها وطلقت الباقي لانها
كما ماتت تعينت الباقي للطلاق فاذا قال عنيت الاخرى فقد أراد صرف الطلاق عن الباقي فلا يصدق فيه
ويصدق في ابطال الارث لان ذلك حقه والانسان في اقراره بابطال حق نفسه مصدق لا تنفأ التهمة وكذلك
اذا ماتت جميعا او احدهما بعد الاخرى ثم قال عنيت التي ماتت أولاً لم يرث منها أما من الثانية فلتعينها للطلاق بموت
الاولى وأما من الاولى فلا قراره انه لاحق له في ميراثها وهو مصدق على نفسه ولو ماتت جميعا بان سقط عليهم ما حاط

أو غرقا يرث من كل واحدة منهما نصف ميراثها لأنه لا يستحق ميراث كل واحدة منهما في حال ولا يستحقه في حال
فيتنصف كإيهما أصلنا في اعتبار الأحوال وكذلك إذا ماتا جميعا أو أحدهما بعد الأخرى لكن لا يعرف التقدم
والأخر فهذا بمنزلة موتهما معا ولو ماتا معاً عين أحدهما بعد موتها وقال إيهما عنيث لا يرث منها ويرث من
الأخرى نصف ميراث زوج لانهم لما ماتا فقد استحق من كل واحدة منهما نصف ميراث لما بينهما فإذا أراد
أحدهما عينا فقد أسقط حقه من ميراثها وهو النصف فيرث من الأخرى النصف ولو ارتدنا جميعا قبل البيان
فانقضت عدتهما باننا لم يكن له أن يبين الطلاق الثلاث في أحدهما أما الينونة فلان الملك قد زال من كل وجه
بالردة وانقضاء العدة وإذا زال الملك لا يملك البيان وهذا يدل على أن الطلاق لم يقع قبل البيان اذ لو وقع لصح البيان بعد
الينونة لان البيان حينئذ يكون تعيين من وقع عليه الطلاق فلا تقتصر محنته الى قيام الملك ولو كانتا رضيعتين فباع امرأه
فارضعتما قبل البيان باننا وهذا دليل ظاهر على صحة القول الثاني لأنه لو وقع الطلاق على أحدهما لصارت أجنبية
فلا يتحقق الجمع بين الاختين بالرضاع نكاحا فينبغي أن لا تبينا وقد باننا وإذا باننا بالرضاع لم يكن له أن يبين الطلاق في
أحدهما لما قلنا وهو دليل على ما قلنا ولو بين الطلاق في أحدهما تحجب عليها العدة من وقت البيان كذا روى عن
أبي يوسف حتى لو راجعها بعد ذلك صحت رجعتها وكذا إذا بين الطلاق في أحدهما وقد كانت حاضت قبل البيان
ثلاث حيض لا تعتد بما حاضت قبله وتستأنف العدة من وقت البيان وهذا يدل على أن الطلاق لم يكن واقعا قبل
البيان وروى عن محمد أنه تحجب العدة من وقت الرسائل وتنقضي إذا حاضت ثلاث حيض من ذلك الوقت ولا
تصح الرجعة بعد ذلك وهذا يدل على أن الطلاق نازل في غير المعين ومن هذا حقق القدوري الخلاف بين أبي يوسف
ومحمد في كيفية هذا التصرف على ما ذكرنا من القولين واستدل على الخلاف بمسئلة العدة ولو قال لا مرأتين له
أحدا كما طالق واحدة والأخرى طالق ثلاثا فحاضت أحدهما ثلاث حيض بانت بواحدة والأخرى طالق ثلاثا
لان كل واحدة منهما مطلقة إلا أن أحدهما بواحدة والأخرى ثلاثا فإذا حاضت أحدهما ثلاث حيض فقد
زال ملكه عنها يتيقن فخرجت عن احتمال بيان الثلاث فيها فتعينت الأخرى للثلاث ضرورة ولو كان تحتها أربع
نسوة لم يدخل بهن فقال أحدا كن طالق ثلاثا ثم تزوج أخرى جازله وان كان مدخولا بهن فتزوج أخرى لم يحز وهذا
حجة القول الاول لان الطلاق لو لم يكن واقعا في أحدهما لما جاز نكاح امرأة أخرى في الفصل الاول لأنه يكون
نكاح الخامسة ولجاز في الفصل الثاني لأنه يكون نكاح الرابعة ولما كان الأمر على القلب من ذلك دل أن الطلاق
لم يكن واقعا قبل البيان ولو قال لا مرأتين لدفي الصحة أحدا كما طالق ثم بين في أحدهما في مرضه يصير فارا وترثه
المطلقة مع المنكوحة ويكون الميراث بينهما نصفين وهذا حجة القول الثاني لان الطلاق لو كان واقعا في أحدهما غير
عين لكان وقوع الطلاق في الصحة فينبغي أن لا يصير فارا كما إذا طلق واحدة منهما عينا والله عز وجل أعلم وأما
الذي يتعلق بما بعد موت الزوج فانواع ثلاثة حكم المهر وحكم الميراث وحكم العدة إذا مات قبل البيان أما حكم المهر فان
كانت مدخولا بهما فلكل واحدة منهما جميع المهر لان كل واحدة منهما تستحق جميع المهر منكوحة كانت أو مطلقة
أما المنكوحة فلا شك فيها وأما المطلقة فلانها مطلقة بعد الدخول وان كانتا غير مدخول بهما فلهما مهر ونصف مهر
بينهما الكل واحدة منهما ثلاثة أرباع المهر لان كل واحدة منهما يحتمل أن تكون منكوحة ويحتمل أن تكون مطلقة
فان كانت منكوحة تستحق جميع المهر لان الموت بمنزلة الدخول وان كانت مطلقة تستحق النصف لان النصف
قد سقط بالطلاق قبل الدخول فلكل واحدة منهما كل المهر في حال والنصف في حال وليست أحدهما بأولى من
الأخرى فيتنصف فيكون لكل واحدة ثلاثة أرباع مهر هذا اذا كان قد سمي لهما مهر افان كان لم يسم لهما مهر
فلهما مهر ومتمعة بينهما لان كل واحدة منهما ان كانت منكوحة فلها كمال مهر المثل وان كانت مطلقة فلها كمال المتعة
فلكل واحدة منهما تستحق كمال مهر المثل في حال ولا تستحق شيئا من مهر المثل في حال وكذا المتعة فتتصرف كل واحدة

منهما فيكون لهما مهر ومثمة بينهما لكل واحدة منهما نصف مهر المثل ونصف مثمة وان كان سمي لاحداهما مهر او لم
يسم للاخرى فالمسمى لها ثلاثة ارباع المهر وللق لم يسم لها مهر انصف مهر المثل لان المسمى لها اذا كانت منكوحة فلها
جميع المسمى وان كانت مطلقة فلها النصف فيتنصف كل ذلك فيكون لها ثلاثة ارباع المهر المسمى والقي لم يسم لها ان
كانت منكوحة فلها جميع مهر المثل وان كانت مطلقة فليس لها من مهر المثل شيء فاستحققت في حال ولم تستحق
شيئا منه في حال فيكون لها نصف مهر المثل والقياس ان يكون لها نصف المثمة ايضا وهو قول زفر وفي الاستحسان
ليس لها الا نصف مهر المثل (وجه) القياس انها ان كانت منكوحة فلها كمال مهر المثل وان كانت مطلقة فلها كمال
المثمة فكان لها كمال مهر المثل في حال وكمال المثمة في حال فيتنصف كل واحدة منهما فيكون لها نصف مهر مثلهما ونصف
معتها وجه الاستحسان ان نصف مهر المثل اذا وجب لها امتنع وجوب المثمة لان المثمة بدل عن نصف مهر المثل
والبدل والمبدل لا يجتمعان هذا اذا كانت المسمى لها مهر المثل معلومة فان لم تكن معلومة فلها مهر ور بيع مهر اذا كان
مهر مثلها سواء يكون بينهما لان كل واحدة منهما يحتمل أن تكون هي المسمى لها المهر فيكون لها ثلاثة ارباع المهر
لما ذكرنا ويحتمل ان تكون غير المسمى لها المهر فيكون لها نصف مهر المثل في حال يجب ثلاثة ارباع المهر وفي حال
يجب نصف المهر فيتنصف كل ذلك فيكون لهما مهر ور بيع مهر بينهما لكل واحدة منهما نصف مهر وثمن مهر نصف
مهر المسمى وثمن مهر المثل ولا تحجب المثمة استحسانا والقياس ان يحجب نصف المثمة ايضا ويكون بينهما وهو قول زفر
وجه القياس والاستحسان على نحو ما ذكرنا والله عز وجل أعلم وهذه المسائل تدل على ان الطلاق قد وقع
في احدهما غير عين وقت ارسال حيث شاع فيهما بعد الموت اذ الواقع بشيع والله عز وجل الموفق وأما حكم
الميراث فهو أنهما يرثان منه ميراث امرأة واحدة ويكون بينهما نصفيين في الاحوال كلها لان احدهما منكوحة يتيقن
وليس احدهما باولى من الاخرى فيكون قدر ميراث امرأة واحدة بينهما فان كان للزوج امرأة أخرى سواهما لم
يدخلاه في الطلاق فلها نصف ميراث النساء ولهما النصف لانه لا يراهما الا واحدة منهما لان المنكوحة واحدة منهما
والاخرى مطلقة فكان لها النصف ثم النصف الثاني يكون بين الاخرين نصفيين اذ ليست احدهما باولى من
الاخرى وأما حكم العدة فعلى كل واحدة منهما عدة الوفاة وعدة الطلاق لان احدهما منكوحة والاخرى مطلقة
وعلى المنكوحة عدة الوفاة لا عدة الطلاق وعلى المطلقة عدة الطلاق لا عدة الوفاة فدارت كل واحدة من العدين في حق
كل واحدة من المرأتين بين الوجوب وعدم الوجوب والعدة محتاط في الجاهل ومن الاحتياط القول بوجوبها على كل
واحدة منهما والله تعالى الموفق وان كان ممن لا يملك طلاقها لا تصح الاضافة بالاجماع بان جمع بين امرأته وبين أجنبية
فقال احدا كما طالق حتى لا تطلق زوجته لان هذا الكلام يستعمل للانشاء ويستعمل للاخبار ولو حمل على الاخبار
لصح لانه يخبر ان احدهما طالق والا مر على ما أخبر ولو حمل على الانشاء لم يصح لان احدهما هي الاجنبية لا تحتمل
الانشاء لعدم النكاح ولا طلاق قبل النكاح على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان حمله على الاخبار أولى
هذا اذا كان المزاحم في الاسم محتملا للطلاق فاما اذا لم يكن نحو ما اذا جمع بين امرأته وبين حجر أو بهيمة فقال احدا كما
طالق فهل تصح الاضافة اختلف فيه قال أبو حنيفة وأبو يوسف تصح حتى يقع الطلاق على امرأته وقال محمد لا تصح
ولا تطلق امرأته وجه قوله ان الجمع بين المنكوحة وغير المنكوحة يوجب شكافي ايقاع الطلاق على المنكوحة كما لو
جمع بين امرأة وبين أجنبية وقال احدا كما طالق فلا يقع مع الشك ولهما أنه اذا جمع بين من يحتمل الطلاق وبين من لا
يحتمل الطلاق في الاسم وأضاف الطلاق اليهما فالظاهر انه أراد به من يحتمل الطلاق لا من لا يحتمل الطلاق لان
اضافة الطلاق الى من لا يحتمله سببه فانصرف مطلق الاضافة الى زوجته بدلا لانه الحال بخلاف ما اذا جمع بينهما وبين
أجنبية لان الاجنبية محتملة للطلاق في الجملة وهي محتملة للطلاق في الحال اخبار ان كانت لا تحتمله انشاء وفي
الصرف الى الاخبار صيانة كلامه عن اللغو فصرف اليه ولو جمع بين زوجته وبين رجل فقال احدا كما طالق لم يصح

في قول أبي حنيفة حتى لا تطلق زوجته وقال أبو يوسف يصح وتطلق زوجته وجه قول أبي يوسف أن الرجل لا يحمل الطلاق ألا ترى أنه لو قال لا مرأته أنا منك طالق لم يصح فصار كما إذا جمع بين امرأته وبين حجر أو بهيمة وقال أحدا كما طالق ولا يحنيفة أن الرجل يحمل الطلاق في الجملة ألا ترى أنه يحمل البينة حتى لو قال لا مرأته أنا منك بائن ونوى الطلاق يصح والابانة من ألقاظ الطلاق فان الطلاق نوعان رجعي وبائن وإذا كان محتملا للطلاق في الجملة حمل كلامه على الاخبار كما إذا جمع بينها وبين أجنبية وقال أحدا كما طالق ولو جمع بين امرأته وبين امرأة ميتة فقال أنت طالق أو هذه وأشار إلى الميتة لم تصح الاضافة بالاجماع حتى لا تطلق زوجته الحية لان الميتة من جنس ما يحتمل الطلاق وقد كانت محتملة للطلاق قبل موتها فصار كما لو جمع بينها وبين أجنبية والله عز وجل الموفق وأما الجهالة الطارئة فهي أن يكون الطلاق مضافا إلى معلومة ثم تجهل كما إذا طلق الرجل امرأة بعينها من نساءه ثلاثا ثم نسي المطلقة والكلام في هذا الفصل في موضعين أيضا أحدهما في بيان كيفية هذا التصرف والثاني في بيان أحكامه أما الأول فلا خلاف في أن الواحدة منهن طالق قبل البيان لانه أضاف الطلاق إلى معينة وانما طارت الجهالة بعد ذلك والمعينة محل لوقوع الطلاق فيكون البيان منها اظهارا أو تعيينا لموقع عليه الطلاق وأما الاحكام المتعلقة به فنوعان أيضا على ما مر أما الذي يتعلق به في حال حياة الزوج فهو أنه لا يحل له أن يطأ واحدة منهن حتى يعلم التي طلق فيجنبها لان أحدها من محرمة يمين وكل واحدة منهما محتملة أن تكون هي المحرمة فلو وطئ واحدة منهما وهو لا يعلم المحرمة فربما وطئ المحرمة والاصل فيه ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لو ابصت بن مريد الحلال بين والحرام بين وبينهما أمور مشتبهات فسدح ما يربك إلى ما لا يربك ولا يجوز أن تطلق واحدة منهن بالتحري والاصل فيه أن كل ما لا يباح عند الضرورة لا يجوز فيه التحري والقرج لا يباح عند الضرورة فلا يجوز فيه التحري بخلاف الذكية إذا اختلطت بالميتة أنه يجوز التحري في الجملة وهي ما إذا كانت الغلبة للذكية عندنا لان الميتة مما تباح عند الضرورة فان جحدت كل واحدة منهن أن تكون المطلقة فاستعدين عليه الحاك في النفقة والجماع اعدى عليه وجبسه على بيان التي طلق منهن والزمه النفقة لمن لان لكل واحدة منهن حق المطالبة بحقوق النكاح ومن عليه الحق إذا امتنع من الإيفاء مع قدرته عليه يحبس كمن امتنع من قضاء دين عليه وهو قادر على قضاءه فيحبسه الحاكم ويقضى بنفقتين عليه لان النفقة من حقوق النكاح فان ادعت كل واحدة منهن أنها هي المطلقة ولا بينة لها وجحد الزوج فعليه التمين لكل واحدة منهن لان الاسخلاف للنكول والنكول بذل أو اقرار الطلاق بحقل البذل والقرار فيستحلف فيه فان أبي أن يحلف فرق بينه وبينه لانه بذل الطلاق لكل واحدة منهن أو أقر به والطلاق يحتمل كل واحدة منهن وان حلف لمن لا يسقط عنه البيان بل لا بد أن يبين لان الطلاق لا يرتفع باليمين فبقى على ما كان عليه فيؤخذ بالبيان وروى ابن سماعة عن محمد أنه قال إذا كانتا امرأتين حلف للأولى طلق التي لم يحلف لها لانه لما أنكر للأولى أن تكون مطلقة تعينت الاخرى للطلاق ضرورة وان لم يحلف للأولى ملقت لانه بالنكول بذل الطلاق لها أو أقر به فان تشاحنا على التمين حلف لهما جميعا بالله تعالى ما طلق واحدة منهما الا نهما استويا في الدعوى ويمكن ايفاء حقهما في الحلف فيحلف لهما جميعا فان حلف لهما جميعا حجب عنهما حتى يبين لان احدهما قد بقيت مطلقة بعد الحلف اذا الطلاق لا يرتفع باليمين فكانت احدهما محرمة فلا يمكن منها إلى أن يبين فان وطئ احدهما فالتى لم يطأها مطلقة لان فعله محمول على الجواز ولا يجوز الا بالبيان فكان الوطء بياناً أن الموطوءة منكوبة فتعينت الاخرى للطلاق ضرورة انتفاء المزاحم كما لو قال أحدا كما طالق ثم وطئ احدهما وإذا طلق واحدة من نساءه بعينها فأنسبها ولم يتذكر فينبغي فيما بينه وبين الله تعالى أن يطلق كل واحدة منهن تطليقة رجعية ويتركها حتى تنقضى عدها فتيين لانه لا يجوز له أن يسكن فيقر بهن جميعا لان أحدها من محرمة يمين ولا يجوز له أن يطأ واحدة منهن بالتحري لانه لا مدخل للتحري في القرج ولا يجوز له أن يتركهن بغير بيان لما فيه من الاضرار بهن بإبطال حقوقهن من هذا الزوج ومن غيره

بالنكاح اذ لا يحل لمن النكاح لان كل واحدة منهن يحتمل أن تكون منكوحة فيوقع على كل واحدة منهن تطليقة رجعية
ويتركها حتى تنقضى عدتها فتبين وإذا انقضت عدتهن وبن فراد أن يتزوج الكل في عقدة واحدة قبل أن يتزوجن
لم يحز لان واحدة منهن مطلقة ثلاثه يبين وان أراد أن يتزوج واحدة منهن فلا حسن أن لا يتزوجها الا بعد أن
يتزوجن كلهن بزواج آخر لجواز أن تكون التي يتزوجها هي المطلقة ثلاثا فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره فاذا تزوجن
بغيره فقد حلان يبين فلأنه تزوج واحدة منهن قبل أن يتزوجن بغيره جاز نكاحها لان فعله يحل على الجواز والصحة
ولا يصح الا بالبيان فكان اقدامه على نكاحها بيانا أنها ليست بمطلقة بل هي منكوحة وكذا اذا تزوج الثانية والثالثة
جاز لما قلنا وتعينت الرابعة للطلاق ضرورة انتفاء المزاحم وكذا اذا كانتا اثنتين فتزوج احدهما تعينت الاخرى
للطلاق لاننا نحمل نكاح التي تزوجها على الجواز ولا جواز له الا بتعيين الاخرى للطلاق فتعين الاخرى للطلاق
ضرورة هذا اذا كان الطلاق ثلاثا فان كان باثنتين كجهن جميعا نكاحا جديدا ولا يحتاج الى الطلاق وان كان رجعيا
يراجعهن جميعا واذا كان الطلاق ثلاثا فماتت واحدة منهن قبل البيان فلا حسن أن لا يطأ الباقيات الا بعد بيان المطلقة
لجواز أن تكون المطلقة فيهن وان وطئن قبل البيان جاز لان فعل العاقل المسلم يحل على وجه الجواز ما مكن وههنا
أمكن بان يحل فعله على أنه تذكر أن الميتة كانت هي المطلقة اذ البيان في الجهالة الطارئة اظهر وتعيين لمن وقع عليها
الطلاق بلا خلاف فلا تكون حياتها شرطا لجواز بيان الطلاق فيها واذا تعينت هي للطلاق تعينت الباقيات
للكناح فلا يمنع من وطئن بخلاف الجهالة الاصلية اذ امات واحدة منهن أنها لا تتعين للطلاق لان الطلاق هناك
يقع عند وجود الشرط وهو البيان مقصودا عليه والحل ليس بقابل لوقوع الطلاق وقت البيان ثم البيان
ضربان نص ودلالة أما النص فهو أن بين المطلقة نصا فيقول هذه هي التي كنت طلقته وأما الدلالة فهي أن يفعل أو
يقول ما يدل على البيان مثل أن يطأ واحدة أو يقبلها أو يطلقها أو يحلف بطلاقها أو يظهر منها فان كانتا اثنتين تعينت
الاخرى للطلاق لان فعله أو قوله يحل على الجواز ولا يجوز الا بتعيين الاخرى للطلاق فكان الاقدام عليه تعيينا
للاخرى للطلاق ضرورة وكذا اذا قال هذه منكوحة وأشار الى احدهما تعين الاخرى للطلاق ضرورة وكذا
اذا قال هذه منكوسة وان كن أر بعا أو ثلاثا تعينت الباقيات لكون المطلقة فيهن فتعين بالبيان نصا أو دلالته بالفعل
أو بالقول على ما مر بيانه في الفصل الاول ولو كن أر بعاولم يكن دخل بين فتزوج اخرى قبل البيان جاز لان الطلاق
واقع في احدها فن كان هذا نكاح الرابعة فلا يتحقق الجمع بين الخمس فيجوز وان كن مدخولا بين لا يجوز لانه
يتحقق الجمع لقيام النكاح من وجهه لقيام العدة ولو كان الطلاق في الصحة يبين في واحدة منهن في مرضه ثم مات لم
ترث لان البيان ههنا اظهر وتعيين لمن وقع عليه الطلاق والوقوع كان في الصحة فلا تثر بخلاف الفصل الاول
(واما) الذي يتعلق به بعد موت الزوج فاحكامه ثلاثة حكم المهر وحكم الميراث وحكم العدة وقد بيناها في الفصل
الاول والفصلان لا يختلفان في هذه الاحكام فاعرفت من الجواب في الاول فهو الجواب في الثاني والله تعالى أعلم

﴿ كتاب الظهار ﴾

يحتاج في هذا الكتاب الى معرفة ركن الظهار والى معرفة شرائط الركن والى معرفة حكم الظهار والى معرفة ما ينتهي
به حكمه والى معرفة كفارة الظهار أما ركن الظهار فهو اللفظ الدال على الظهار والاصل فيه قول الرجل لامرأته
أنت على كظهر أمي يقال ظاهر الرجل من امرأته وذا هو وظاهر وظاهر وتظهر أي قال لها أنت على كظهر أمي
ويلاحظ به قوله أنت على كظهر أمي أو أخذ أمي أو فرج أمي ولان معنى الظهار تشبيهه الحلال بالحرام ولهذا وصفه الله
تعالى بكونه منكرا من القول وزورا فقال سبحانه وتعالى في آية الظهار وانهم ليقولون منكرا من القول وزورا وبطن الام
ونخذها في الحرمة مثل ظهرها ولقبحها من بد حرمة فتزداد جناية في كون قوله منكرا وزورا فبئس كذا الجزاء وهو الحرمة

﴿فصل﴾ وأما الشرائط فنوع بعضها يرجع الى المظاهر وبعضها يرجع الى المظاهر منسوبة بعضها يرجع الى المظاهر به أما الذي يرجع الى المظاهر فنوع منها أن يكون عاقلاً أما حقيقة أو تقديرافلا يصح ظهار المجنون والصبي الذي لا يعقل لان حكم الحرمة وخطاب التحريم لا يتناول من لا يعقل ومنها أن لا يكون معتوها ولا مسدوها ولا مبرسماً ولا مغمى عليه ولا ناعماً فلا يصح ظهار هؤلاء كالأب يصح طلاقهم وظهار السكران كطلاقه وهو على التفصيل الذي ذكرناه في كتاب الطلاق ومنها أن يكون بالغاً فلا يصح ظهار الصبي وان كان عاقلاً لما مر في ظهار المجنون ولان الظهار من التصرفات الضارة المحضة فلا يملكه الصبي كما لا يملك الطلاق والعتاق وغيرهما من التصرفات التي هي ضارة محضة ومنها أن يكون مسلماً فلا يصح ظهار الذمي وهذا عندنا وعند الشافعي اسلام المظاهر ليس بشرط لصحة ظهاره ويصح ظهار الذمي واحتج بعموم قوله عز وجل والذين يظاهرون من نسائهم من غير فصل بين المسلم والكافر ولان الكافر من أهل الظهار لان حكمه الحرمة والكفار مخاطبون بشرائع هي حرمت ولهذا كان أهلاً للطلاق فكذا للظهار ولنا ان عمومات النكاح لا تقتضي حل وطء الزوجات على الأزواج نحو قوله تعالى والذين هم لفرجهم حافظون الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين وقوله عز وجل نسأؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنى شئتم والظهار لا يوجب زوال النكاح والزوجية لان لفظ الظهار لا يبيّن عنه ولهذا لا يحتاج الى تجديد النكاح بعد الكفارة لان المسلم صار مخصوصاً فمن ادعى تخصيص الذمي يحتاج الى الدليل ولان حكم الظهار حرمة مؤقتة بالكفارة أو بتحريم يخلقه الصوم والكافر ليس من أهل هذا الحكم فلا يكون من أهل الظهار وقد خرج الجواب عما ذكره من المعنى وأما آية الظهار فانها تتناول المسلم لدلائل أحدها ان أول الآية خاص في حق المسلمين وهو قوله عز وجل والذين يظاهرون منكم فقوله تعالى منكم كناية عن المسلمين ألا ترى الى قوله سبحانه وتعالى وان الله لغفور رحيم والكافر غير حائز المغفرة وقوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم بناء على الأول والثاني ان فيها أمراً بتحريم يخلقه الصيام اذا لم يجد الرقبة والصيام يخلقه الطعام اذا لم يستطع وكل ذلك لا يتصور الا في حق المسلم والثالث ان المسلم مراد من هذه الآية بلا شك والمذهب عندنا ان العام يبنى على الخاص ومتى بنى العام على الخاص خرج المسلم عن عموم الآية ولم يقل به أحد وأما كونه حراً فليس بشرط لصحة الظهار فيصح ظهار العبد لان الظهار تحريم والعبد من أهل التحريم ألا ترى أنه يملك التحريم بالطلاق فكذا بالظهار ولعموم قوله عز وجل والذين يظاهرون من نسائهم فان قيل هذه الآية لا تتناول العبد لانه جعل حكم الظهار التحريم بقوله تعالى فيحرير رقبة والعبد ليس من أهل التحريم فلا يكون من أهل حكم الظهار فلا يتناوله نص الظهار فالجواب أنه ممنوع أنه جعل حكم الظهار التحريم على الإطلاق بل جعل حكمه في حق من وجد فاما في حق من لم يجد فاعمل حكمه الصيام بقوله تعالى فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين والعبد غير واجد لانه لا يكون واجداً الا بالملك والعبد ليس من أهل الملك فلا يكون واجداً فلا يكون الاعتاق حكم الظهار في حقه اذ لا اعتق فيما لا يملكه ابن آدم على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا يجوز له التكفير بالاعتاق وكذا بالاطعام اذ الاطعام على وجه التمليك أو الاباحة والاباحة لا تتحقق بدون الملك ولو كفر العبد بهما باذن مولاه أو المولى كفر عنه بهما لم يحز لان الملك لم يثبت له فلا يقع الاعتاق والاطعام عنه بخلاف الفقير اذا اعتق عنه غيره أو أطعم فانه يجوز لان الفقير من أهل الملك فثبت الملك له أولاً ثم يؤدي عنه بطريق النيابة والعبد ليس من أهل الملك فلا يملك المؤدى فلا يحز به في الكفارة الا الصيام وليس لمولاه أن يمنعه من صيام الظهار بخلاف صيام النذر وكفارة اليمين لان للمولى أن يمنعه عن ذلك لان صوم الظهار قد تعلق به حق المرأة لانه يتعلق به استحباب وطئها الذي استحقه بعقد النكاح فكان حقه اياها عن الصيام منعاً له عن ايفاء حق مستحق للغير فلا يملك ذلك بخلاف صوم النذر وكفارة اليمين لانه لم يتعلق به حق أحد فكان العبد بالصوم متصرفاً في المنافع المملوكة لمولاه من غير اذنه لا حق لاحد فيه فكان له منعه عن ذلك سواء

كان العبد قنأ أو مدبرا أو أم ولد أو مكاتبا أو مستسعى على أصل أبي حنيفة لما قلنا وكذا كونه جادا فليس بشرط لصحة الظهار حتى يصح ظهارا هازل كما يصح طلاقه وكذا كونه طائعا أو عامدا ليس بشرط عندنا فيصح ظهار المكره والخاطي كما يصح طلاقهما وعند الشافعي شرط فلا يصح ظهارهما كما لا يصح طلاقهما وهذه من مسائل الأكره وكذا التكلم بالظهار ليس بشرط حتى يصير مظاهرا بالكتابة المستينة والاشارة المعالومة من الآخر وكذا الخلو عن شرط الخيار ليس بشرط فيصح ظهارا شرط الخيار لما ذكرنا في كتاب الطلاق وأما كون المظاهر رجلا فهل هو شرط صحة الظهار قال أبو يوسف ليس بشرط وقال محمد شرط حتى لو قالت المرأة لزوجها أنت على كظهر أمي تصير مظهرة عند أبي يوسف وعليها كفارة الظهار وعند محمد لا تصير مظهرة ولا حكى قومها الحسن بن زياد فقال هما شيخان الفقه أخطأ عليهما كفارة اليمين إذا وطئها زوجها (وجه) قول الحسن أن الظهار تحريم فتصير كأنها قالت لزوجها أنت على حرام ولو قالت ذلك تلزمها الكفارة إذا وطئها كذا هذا (وجه) قول محمد أن الظهار تحريم بالقول والمرأة لا تملك التحريم بالقول ألا ترى أنها لا تملك الطلاق فكذا الظهار ولا أبي يوسف أن الظهار تحريم يرتفع بالكفارة وهي من أهل الكفارة فكانت من أهل الظهار والله أعلم ومنها النية عند أبي حنيفة وأبي يوسف في بعض أنواع الظهار دون بعض وبيان ذلك أنه لو قال لامرأته أنت على كظهر أمي كان مظاهرا سواء نوى الظهار أولا لنية له أصلا لأن هذا صريح في الظهار اذ هو ظاهر المراد مكشوف المعنى عند السامع بحيث يسبق إلى أفهام السامعين فكان صريحا لا يقتصر إلى النية كصريح الطلاق في قوله أنت طالق وكذا إذا نوى به الكرامة أو المنزلة أو الطلاق أو تحريم اليمين لا يكون الاظهار لان هذا اللفظ صريح في الظهار فاذا نوى به غيره فقد أراد صرف اللفظ عما وضع له إلى غيره فلا ينصرف اليه كما إذا قال لامرأته أنت طالق ونوى به الطلاق عن الوثاق أو الطلاق عن العمل أنه لا ينصرف اليه ويقع الطلاق لما قلنا كذا هذا ولو قال أردت به الاخبار عما مضى كذا لا يصدق في القضاء لانه خلاف الظاهر لان هذا اللفظ في الشرع جعل انشاء فلا يصدق في ارادة الاخبار عنه كقوله أنت طالق إذا أراد به الاخبار عن الماضي كاذبا ولا يسع للمرأة أن تصدقه كما لا يسع للقاضي لان القاضي انما لا يصدق لادعائه خلاف الظاهر وهذا موجود في حق المرأة ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما يحتمله كلامه وكذا إذا قال أنا منك مظاهرا أو قد ظاهرتك فهو مظاهرنوى به الظهار أولا لنية له لان هذا اللفظ صريح في الظهار أيضا اذ هو مكشوف المراد عند السامع فلا يقتصر إلى النية وأي شيء نوى لا يكون الاظهار وان أراد به الخبر عن الماضي كاذبا لا يصدق قضاء ويصدق ديانة لما قلنا كما لو قال أنت مطلقة أو قد طلقتك وكذا لو قال أنت على كبطن أمي أو كفضد أمي أو كفرج أمي فهذا وقوله أنت على كظهر أمي على السواء لانه يجري مجرى الصريح لما ذكرنا فيما تقدم ولو قال لها أنت على كأمي أو مثل أمي يرجع إلى نيتة فان نوى به الظهار كان مظاهرا وان نوى به الكرامة كان كرامة وان نوى به الطلاق كان طلاقا وان نوى به اليمين كان ايلا لان اللفظ يحتمل كل ذلك اذ هو تشبيه المرأة بالام فيحتمل التشبيه في الكرامة والمنزلة أي أنت على في الكرامة والمنزلة كأمي ويحتمل التشبيه في الحرمة ثم يحتمل ذلك حرمة الظهار ويحتمل حرمة الطلاق وحرمة اليمين فاي ذلك نوى فقد نوى ما يحتمله لفظه فيكون على ما نوى وان لم يكن له نية لا يكون ظهارا عند أبي حنيفة وهو قول أبي يوسف الا ان عند أبي حنيفة لا يكون شيئا وعند أبي يوسف يكون تحريم اليمين وعند محمد يكون ظهارا احتج محمد بقوله تعالى في آية الظهار رداعلى المظاهر بن ماهن أمهاتهم وذكر الله سبحانه وتعالى الام ولم يذكر ظهرا الام فدل ان تشبيه المرأة بالام وهو قوله أنت على كأمي ظهار حقيقة كقوله أنت على كظهر أمي بل أولى لان قوله أنت على كظهر أمي تشبيه المرأة بعضو من أعضائها وقوله أنت كأمي تشبيه بكلمات ذلك لما كان ظهارا فهذا أولى ولان كاف التشبيه تختص بالظهار فعند الاطلاق تحمل عليه ولا يبي حنيفة وأبي يوسف ان هذا اللفظ يحتمل الظهار وغيره احتمالا على السواء لما ذكرنا فلا يتعين الظهار الا بدليل

معين ولم يوجد الا ان ابا يوسف يقول يحمل على تحريم اليمين لان الظاهر انه اراد بهذا التشبيه التشبيه في التحريم وذلك
يحمل تحريم الطلاق وتحريم اليمين الا ان تحريم اليمين أدنى فيحمل عليه والجواب اننا نسلم انه اراد به التشبيه في
التحريم بل هو محتمل بحتمل الحرمة وغيرها فلا يتغير التحريم من غير دليل مع ما ان معنى الكرامة والمنزلة أدنى فيحمل
مطلق التشبيه عليه وما ذكره محمد بن الله تعالى ذكر الامهات لا ظهورهن قلنا هذا لا يدل على ان التشبيه بالامظهار
حقيقة لانه لو كان حقيقة لقال ما هن كاهناتهن لانه أثبت الامومية لها ولو قال أنت على حرام كاهن حمل على نيتته
لانه اذا ذكر مع التشبيه التحريم لم يحتمل معنى الكرامة فتعين التحريم ثم هو يحتمل تحريم الظهار ويحتمل
تحريم الطلاق والا يلا ف يرجع الى نيته فان لم يكن له نية يكون ظهارا لان حرف التشبيه يختص بالظهار مطلق التحريم
يحمل عليه ولو قال أنت على حرام كظهر أمي فان نوى الظهار أولا نية له أصلا فهو ظهار وان نوى الطلاق لم يكن
الظهار في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد يكون طلاقا وروى عن أبي يوسف انه يكون ظهارا وطلاقا معا
وجه قوله ان أنت على حرام يحتمل الطلاق كما يحتمل الظهار فاذا نوى به الطلاق فقد نوى ما يحتمله لفظه
فصحت نيته وأبو حنيفة يقول لما قال بعد قوله حرام كظهر أمي فقد فسر التحريم بتحريم الظهار فزال الاحتمال فكان
صريحاً في الظهار فلا تعمل فيه النية وما روى عن أبي يوسف غير شديد لانه حمل اللفظ الواحد على معنيين واللفظ
الواحد لا ينظم معنيين مختلفين ولو قال أنت على كالميتة أو كالدلم أو كالخنزير أو كالحمار يرجع الى نيتته ان نوى
الطلاق كان طلاقا وان نوى التحريم أو لانيته له يكون عينا ويصير مولى وان قال عنت به الكذب لم يكن شياً ولا
يصدق في نفي اليمين في القضاء وقد ذكرنا هذه المسئلة في كتاب الطلاق في فصل الايلاء

فصل وأما الذي يرجع الى المظاهر منه فمنها ان تكون زوجته وهي ان تكون مملوكة له بملك النكاح فلا يصح
الظهار من الاجنبية لعدم الملك ويصح ظهار زوجته بتجزؤا وتعليقا وضافة الى وقت بان قال لها أنت على كظهر أمي
الى رأس شهر كذا القيام الملك وتعليقا في الملك بان قال لها ان دخلت الدار أو ان كلمت فلا نأقنت على كظهر أمي لوجود
الملك وقت اليمين وأما تعليقه بالملك وهو اضافة الى سبب الملك فصحيح عندنا خلافا للشافعي بان قال لاجنبية ان
تزوجتك فانت على كظهر أمي حتى لو تزوجها صامرها عندنا لوجود الاضافة الى سبب الملك وعنده لا يصح لعدم
الملك للحال ولو قال لاجنبية ان دخلت الدار فانت على كظهر أمي لا يقع الظهار حتى لو تزوجها فدخلت الدار لا يصير
مظاهرا بالاجماع لعدم الملك والاضافة الى سبب الملك وعلى هذا يخرج الظهار من الامة والمندبرة وأم الولد والمكاتب
والمستسعة على أصل أبي حنيفة انه لا يصح لعدم الزوجية ثم انما كانت الزوجية شرط الصحة لاظهار لان ثبوت
الحرمة بالظهار أمر ثبت تعبد غير معقول المعنى لان قوله أنت على كظهر أمي تشبيه المرأة بالام وانه محتمل محل التشبيه
في الكرامة والمنزلة ويحتمل التشبيه في الحرمة ثم التشبيه في الحرمة محتمل أيضا يحتمل حرمة الظهار وهي الحرمة المؤقتة
بالكفارة ويحتمل حرمة الطلاق وحرمة اليمين وهذه الوجوه كلها في احتمال اللفظ سواء فلا يجوز تنزيهه على بعض
الوجوه من غير دليل معين الا ان هذه الحرمة ثبتت شرعا غير معقول فيقتصر على مو رد الشرع وهي الزوجية قال الله
تعالى والذين يظاهرون من نسائهم والمراد منه الزوجات كما في قوله تعالى للذين يؤولون من نسائهم وقوله تعالى وأمها
نساءكم وقوله عز وجل نسائكم حرث لكم فأتوا حرثكم أني شئتم ونحو ذلك وسواء كانت الزوجة حرة أو أمة قنة أو
مندبرة وأم ولد أو أم ولد أو مكاتب أو مستسعة على أصل أبي حنيفة لعموم قوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم
ومنها قيام ملك النكاح من كل وجه فلا يصح الظهار من المطلقة ثلاثا ولا المبانة والمختلعة وان كانت في العدة بخلاف
الطلاق لان المختلعة والمبانة يلحقهما صريح الطلاق لان الظهار تحريم وقد ثبتت الحرمة بالابانة والخلع وتحريم المحرم
محال ولانه لا يفيد لان الثاني لا يفيد الا ما أفاده الاول فيكون عبثا خلوه عن العاقبة الحميدة بخلاف الطلاق ولان
الطلاق ازالة حل الحلية وانه قائم بعد الابانة فلم يكن اثبات الثابت فلم يكن مستحيلا وكذا الثاني يفيد غير ما أفاده

الاول وهو نقصان العدد فهو الفرق بين الفصيلين وكذا اذا علق الطلاق بشرط ثم أبانها قبل وجود الشرط ثم وجد الشرط وهي في العدة انه لا ينزل الظهار بخلاف ما اذا علق الابانة بشرط فتعجز الابانة ثم وجد الشرط وهي في العدة انه يلحقها البائن المعلق لما ذكرنا ان الظهار تحریم والمبانة محرمة فلو لحقها الظهار يمين كانت قبل الابانة لكان تحریم المحرم وهو مستحيل ثم هو غير مفيد فاستوى فيه الظهار المبتدأ أو المعلق بشرط بخلاف البيئونة المتعلقة بشرط لان ثبوتها بعد تعجز الابانة غير مستحيل وهو مفيد أيضا وهو نقصان العدد والله عز وجل الموفق ومنها ان يكون الظهار مضافا الى بدن الزوجة أو الى عضو منها جامع أو شائع وهذا عندنا وعند الشافعي ليس بشرط وتصحح الاضافة اليها أو الى كل عضو منها وعلى هذا يخرج ما اذا قال لها رأسك على كظهر أمي أو وجهك أو رقبتك أو فرجك انه يصير مظاهرا لان هذه الاعضاء بعبر بها عن جميع البدن فكانت الاضافة اليها اضافة الى جميع البدن وكذا اذا قال لها ثلثك على كظهر أمي أو ربعك أو نصفك ونحو ذلك من الاجزاء الشائعة ولو قال يدك أو رجلك أو أصبعك لا يصير مظاهرا عندنا خلافا للشافعي واختلف مشايخنا في الظهر والبطن وهذه الجملة قد مرّت في كتاب الطلاق

فصل وأما الذي يرجع الى المظاهر به ففيها أن يكون من جنس النساء حتى لو قال لها أنت على كظهر أبي أو ابني لا يصح لان الظهار عرفا موجبا بالشرع والشرع انما ورد بها فيما اذا كان المظاهر به امرأة ومنها أن يكون عضوا لا يحل له النظر اليه من الظهر والبطن والتعذر والفرج حتى لو شبهها برأس أمه أو وجهها أو يدها أو رجلها لا يصير مظاهرا لان هذه الاعضاء من أمه يحل له النظر اليها ومنها أن تكون هذه الاعضاء من امرأة محرمة نكاحها عليه على التأييد سواء حرمت عليه بالرحم كالأم والبنت والاخت و بنت الاخ والاخت والعمة والحالة أو بالرضاع أو بالصهرية كأمرة أبيه وحليلة ابنته لانه يحرم عليه نكاحهن على التأييد وكذا أم امرأته سواء كانت امرأته مدخولا بها أو غير مدخول بها لان نفس العقد على البنت محرم للام فكانت محرمة عليه على التأييد وأما بنت امرأته فان كانت امرأته مدخولا بها فكذلك لانه اذا دخل بها فقد حرمت عليه ابنتها على التأييد وان كانت غير مدخول بها لا يصير مظاهرا لعدم الحرمة على التأييد ولو شبهها بظهر امرأته زنى بها أبوه أو ابنته قال أبو يوسف هو مظاهر وقال محمد ليس بمظاهر بناء على أن قاضيا الوقضي بجواز نكاح امرأته زنى بها أبوه أو ابنته لا ينفذ قضاؤه عند أبي يوسف حتى لو رفع قضاؤه الى قاض آخر أبطله فكانت محرمة النكاح على التأييد وعند محمد ينفذ قضاؤه وليس للقاضي الثاني أن يبطله اذا رفع السيد فلم تكن محرمة على التأييد (وجه) قول أبي يوسف أن حرمة نكاح موطوءة الاب منصوب عليها قال الله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء لان النكاح في اللغة الضم وحقيقة الضم في الوطء فلم يكن هذا محل الاجتهاد اذ الاجتهاد المخالف للنصوص باطل فالتضام الجواز يكون مخالفا للنص فكان باطلا بخلاف ما اذا شبهها بامرأة قد فرق بينه وبينها باللعان انه لا يكون مظاهرا وان كان لا يجوز له نكاحها عندى لانه لو حكم كما يجوز نكاحها جاز لان حرمة نكاحها غير منصوب عليه فلم تكن محرمة على التأييد وجه قول محمد أن جواز نكاح هذه المرأة مجتهد فيه ظاهر الاجتهاد وانه جائز عند الشافعي وقد ظهر الاختلاف فيه في السلف فكان محل الاجتهاد وظاهر النص محتمل التأويل فكان للاجتهاد فيه مساعا وللرأي محالا ولو شبهها بظهر امرأته هي أم المزني بها أو بنت المزني بها لم يكن مظاهرا لان هذا فصل مجتهد فيه ظاهر الاجتهاد في السلف فلم تكن المرأة المظاهر بها محرمة على التأييد ولو قبل أجنبية بشهوة أو نظرا الى فرجها بشهوة ثم شبه زوجته ببناتها لم يكن مظاهرا عند أبي حنيفة قال ولا يشبه هذا الوطء الوطء أبين وأظهر عنى بذلك انه لو شبه زوجته ببنت موطوءة فلا يصير مظاهرا فهذا أولى لان التقبيل واللمس والنظر الى الفرج سبب مفض الى الوطء فكان دون حقيقة الوطء فلم يصير مظاهرا بذلك فهذا أولى وعند أبي يوسف يكون مظاهرا لان الحرمة بالنظر منصوب عليها قال النبي صلى الله عليه وسلم من كشف خمار امرأة أو نظرا الى فرجها حرمت عليه أمها وابنتها وعلى هذا يخرج ما اذا شبهها بامرأة محرمة عليه في الحال وهي ممن تحل له في حال

أخرى كاخت امرأته أو امرأته لهازوج أو محوسية أو مرتدة أنه لا يكون مظاهرا لأنها غير محسومة على التأيد والله أعلم

﴿فصل﴾ وأما حكم الظهار فللظهار أحكام منها حرمة الوطء قبل التكفير لقوله عز وجل والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتأسا أي فيحربوا كما في قوله سبحانه وتعالى والوالدات يرضعن أولادهن أي ليرضعن وقوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن أي ليتربصن أمر المظاهر بتحرير رقبة قبل المسيس فلو لم يحرم الوطء قبل المسيس لم يكن الأمر بتقديم التحريم فلو لم يحرم الوطء قبل الصدقة لكان محرم لم يكن الأمر بتقديم الصدقة على النجوى معنى فكذا هذا وروى أن مسامة بن صخر البياضي ظاهر من أمر أنه ثم أبصرها في ليلة قرأه عليها خلخال فضة فاعجبته فوطئها فسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم استغفر الله ولا تعد حتى تكفر أمره صلى الله عليه وسلم بالاستغفار والاستغفار إنما يكون عن الذنب فدل على حرمة الوطء وكذا نهى المظاهر عن العود إلى الجماع ومطلق النهي للتحريم فيدل على حرمة الجماع قبل الكفارة وروى عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال إذا قال أنت على كظهر أمي لم تحل له حتى يكفر ومنها حرمة الاستمتاع بهما من المباشرة والتقبيل واللمس عن شهوة والنظر إلى فرجها عن شهوة قبل أن يكفر لقوله عز وجل من قبل أن يتأسا وأخف ما يقع عليه اسم المس هو اللمس باليد إذا هو حقيقة لها جميعا أعني الجماع واللمس باليد لوجود معنى المس باليد فيهما ولأن الاستمتاع دأى إلى الجماع فإذا حرم الجماع حرم الدأى إليه لولم يحرم الدأى إلى التناقض ولهذا حرم في الاستبراء وفي الأحرام بخلاف باب الحيض والنفاس لأن الاستمتاع هناك لا يفضى إلى الجماع لوجود المانع وهو استعمال الأذى فامتنع عمل الدأى للتعارض فلا يفضى إلى الجماع ولأن هذه الحرمة إنما حصلت بتشبيه امرأته بأمه فكانت قبل اتهامها بالتكفير وحرمة الأم سواء تلك الحرمة تمنع من الاستمتاع كذا هذه ولأن الظهار كان طلاق القوم في الجاهلية فنقله الشرع من تحريم المحل إلى تحريم الفعل فكانت حرمة الفعل في المظاهر منها مع بقاء النكاح كحرمة الفعل في المطلقة بعد زوال النكاح وتلك الحرمة تعم البدن كله كذا هذه ولا ينبغي للمرأة إذا ظاهر منها زوجها أن تدعه يربها بالوطء والاستمتاع حتى يكفر لأن ذلك حرام عليه والتكفير من الحرام حرام ومنها أن للمرأة أن تطالبه بالوطء أو إذا طالبته به فعلى الحائض أن تحبسه حتى يكفر ويطلق أنه بالتحريم بالظهار أضر بها حيث منعها حقها في الوطء مع قيام الملك فكان لها المطالبة بإيفاء حقها ودفع الضرر عنها وفي وسعها إيفاء حقها بآلة الحرمة بالكفارة فيجب عليه ذلك ويحبر عليه لو امتنع ويستوى في هذه الأحكام جميع أنواع الكفارات كلها من الاعتاق والصيام والطعام أعني كإباحة له وطؤها والاستمتاع بها قبل التحريم والصوم لا يباح له قبل الطعام وهذا قول عامة العلماء وقال مالك إن كانت كفارته الطعام جازله أن يطأها قبله لأن الله تعالى ما شرط تقديم هذا النوع على المسيس في كتابه الكريم ألا ترى أنه لم يذكر فيه من قبل أن يتأسا وإنما شرط سبحانه وتعالى في النوعين الأولين فقط فيقتصر الشرط على الموضع المذكور ولنا أنه لو أيسح له الوطء قبل الطعام فيطؤها ومن الجائز أنه يتقدر على الاعتاق والصيام في خلال الطعام فتنتقل كفارته إليه فتبين أن وطأه كان حراما فيجب صيامه عن الحرام بإيجاب تقديم الطعام احتياطا وعلى هذا يخرج ما إذا ظهر الرجل من أربع نسوة لأن عليه أربع كفارات سواء ظهر منهن بأقوال مختلفة أو بقول واحد وقال الشافعي إذا ظهر بكلمة واحدة فعليه كفارة واحدة وجه قوله أن الظهار أحد نوعي التحريم فيعتبر بالنوع الآخر وهو الإيلاء وهناك لا يجب إلا كفارة واحدة بأن قال لئن أسأله الأربع والله لا أقر بكن فتنهبن فكذا ههنا (ولنا) الفرق بين الظهار وبين الإيلاء وهو أن الظهار وإن كان بكلمة واحدة فانه تناول كل واحدة منهن على حياها فصار مظاهرا من كل واحدة منهن والظهار تحريم

لا يرتفع الا بالكفارة فاذا تعدد التحريم تعدد الكفارة بخلاف الايلاء لان الكفارة ثمة تجب لحزمة اسم الله تعالى جبراً لهتكه والاسم اسم واحد فلا تجب الا كفارة واحدة وكذا اذا ظاهر من امرأة واحدة باربعة أقوال يلزمه أربع كفارات لانه أنى باربع تحريمات ولو ظاهر من امرأة واحدة في مجلس واحد ثلاثاً أو أربعاً فان لم يكن له نية فعليه لكل ظاهر كفارة لان كل ظاهر يوجب تحريماً لا يرتفع الا بالكفارة فان قيل انها اذا حرمت بالظهار الاول فكيف تحرم بالثاني وانه اثبات الثابت وانه محال ثم هو غير مفيد فالجواب ان الثاني ان كان لا يفيد تحريماً جديداً فانه يفيد تأكيد الاول فلهذا تعدد الظاهر في التحريم أمكن اظهاره في التكفير فكان مفيداً فائدة التكفير وان نوى به الظاهر الاول فعليه كفارة واحدة لان صيغته صيغة الخبر وقد يكرر الانسان اللفظ على ارادة التعليل والتشديد دون التجديد والظهار لا يوجب نقصان العدد في الطلاق لانه ليس بطلاق ولا يوجب اليئونة وان طالت المدة لانه لا يوجب زوال الملك وانما يحرم الوطء قبل التكفير مع قيام الملك وان جامعها قيل أن يكفر لا يلزمه كفارة أخرى وانما عليه التوبة والاستغفار ولا يجوز له أن يعود حتى يكفر لما روينا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لذلك الرجل الذي ظاهر من امرأته فواقعها قبل أن يكفر استغفر الله ولا تعد حتى تكفر فامر به صلى الله عليه وسلم بالاستغفار لما فعل لا بالكفارة ونهاه صلى الله عليه وسلم عن العود اليه الا بتقديم الكفارة عليه والله عز وجل أعلم

فصل وأما بيان ما ينتهي به حكم الظهار أو يبطل فحكم الظهار ينتهي بموت أحد الزوجين لبطان محل حكم الظهار ولا يتصور بقاء الشيء في غير محله وينتهي بالكفارة والوقت ان كان موقفاً وبيان ذلك ان الظهار لا يخلو اما ان كان مطلقاً واما ان كان موقفاً فالمطلق كقوله أنت على كذا شيء وحكمه لا ينتهي الا بالكفارة لقوله صلى الله عليه وسلم لذلك المظاهر استغفر الله ولا تعد حتى تكفر نهاه عن الجمع ومدا التهي الى غاية التكفير فيمتد اليها ولا يبطل ببطان ملك النكاح ولا ببطان حل المحلصة حتى لو ظاهر منها ثم طلقها طلاقاً ثانياً ثم تزوجها لا يحل له وطؤها والاستمتاع بها حتى يكفر وكذا اذا كانت زوجته أمة فظاهر منها ثم اشتراها حتى بطل النكاح ملك الميم وكذا لو كانت حرة فارتدت عن الاسلام ولحقته بدار الحرب فسييت ثم اشتراها وكذا اذا ظاهر منها ثم ارتدت عن الاسلام في قول أبي حنيفة واختلفت الرواية عن أبي يوسف على ما ذكرنا في الايلاء وكذا اذا طلقها ثلاثاً فتروجت بزواج آخر ثم عادت الى الاول لا يحل له وطؤها بدون تقديم الكفارة عليه لان الظهار قد انقضى موجبا حكمه وهو الحرمة والاصل أن التصرف الشرعي اذا انقضى مفيد الحكم وفي بقاءه احتمال الفائدة أو وهم الفائدة يبقى لفائدة محتملة أو موهومة أصله الباقي الطاري على البيع واحتمال العود منها قائم فيبقى واذا بقي يبقى على ما انقضى عليه وهو ثبوت حرمة لا ترتفع الا بالكفارة وان كان موقفاً بان كان قال لها أنت على كذا شيء يوماً أو شهراً أو سنة صح التوقيت وينتهي بانتهاء الوقت بدون الكفارة عند عامة العلماء وهو أحد قول الشافعي وفي قوله الآخر وهو قول مالك يبطل التأقيت ويتأبد الظهار وجه قوله أن الظهار أخو الطلاق اذ هو أحد نوعي التحريم ثم تحريم الطلاق لا يشمل التأقيت كذا تحريم الظهار ولنا أن تحريم الظهار أشبهه بتحريم الميم من الطلاق لان الظهار تحله الكفارة كالميم يحله الخنث ثم الميم تنوقت كذا الظهار بخلاف الطلاق لانه لا يحله شيء فلا يتوقت والله عز وجل أعلم

فصل وأما بيان كفارة الظهار فالكلام فيه يقع في مواضع في تفسير كفارة الظهار وفي بيان سبب وجوبها وفي بيان شرط وجوبها وفي بيان شرط جوازها أما تفسيرها فاذكره الله عز وجل في كتابه العزيز من أحد الأنواع الثلاثة لكن على الترتيب الاعناق ثم الصيام ثم الاطعام وأما سبب وجوب الكفارة فلا خلاف في أن الكفارة لا تجب الا بعد وجود العود والظهار لقوله عز وجل والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرر رقية من قبل أن يتأسا غير أنه اختلف في العود قال أصحاب الظواهر هو أن يكون لفظ الظهار وقال الشافعي هو أمساك المرأة على النكاح بعد

الظهار وهو ان يسكت عن طلاقها عقيب الظهار مقدار ما يمكنه طلاقها فيه فاذا أمسكها على النكاح عقيب الظهار مقدار ما يمكنه طلاقها فيه فلم يطلقها فقد وجبت عليه الكفارة على وجه لا يحتمل الاستوسط بعد ذلك سواء غابت أو ماتت وإذا غاب فسواء طلقها أو لم يطلقها راجعها أو لم يراجعها ولو طلقها عقيب الظهار بلا فصل يبطل الظهار فلا تجب الكفارة لعدم أمسك المرأة عقيب الظهار وقال أصحابنا العود هو العزم على وطئها عزم مأموكدا حتى لو عزم ثم بدله في أن لا يطأها لا كفارة عليه لعدم العزم المؤكد لأنه وجبت الكفارة بنفس العزم ثم سقطت كما قال بعضهم لأن الكفارة بعد سقوطها لا تعود إلا بسبب جديد وجه قول أصحاب الطواهر التمسك بظاهر لفظ العود لأن العود في القول عبارة عن تكراره قال الله تعالى ألم تر إلى الذين نهوا عن النجوى ثم يعودون لما نهوا عنه فكان معنى قوله ثم يعودون لما قالوا أي يرجعون إلى القول الأول فيكررونه وجه قول الشافعي أن قوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقيقة من قبل يقتضي وجوب الكفارة بعد العود وذلك فيما قلنا لا فيما قلتم لأن عندكم لا تجب الكفارة وإنما يحرم الوطء إلى أن يؤدي الكفارة فترفع الحرمة وهذا خلاف النص ولنا أن قول القائل قال فلان كذا ثم عاد قال في اللغة يحتمل أن يكون معناه عاد إلى ما قال وفيما قال أي كرره ويحتمل أن يكون معناه عاد لنقض ما قال فانه حكى أن أعرابيا تكلم بين يدي الأصمعي بأنه كان يبنى بناء ثم يعود له فقال له الأصمعي ما أردت بقولك أعود فقال أنقضه ولا يمكن جملة على الأول وهو التكرار لأن القول لا يحتمل التكرار لأن التكرار إعادة عين الأول ولا يصح ذلك في الأعراض لكونها مستحيلة البقاء فلا يتصور إعادتها وكذا النبي صلى الله عليه وسلم لما أمر أو يسأله الكفارة لم يسأله أنه هل كرر الظهار أم لا ولو كان ذلك شرطاً لسأله إذا لموضع موضع الاشكال وكذا الظهار الذي كان متعارفاً بين أهل الجاهلية لم يكن فيه تكرار القول وإذا تعذر جملة على الوجه الأول يحمل على الثاني وهو العود لنقض ما قالوا أو فسخه فكان معناه ثم يرجعون عما قالوا وذلك بالعزم على الوطء لأن ما قاله المظاهر هو تحريم الوطء فكان العود لنقضه وفسخه استباحة الوطء وبهذا تبين فساد تأويل الشافعي العود بامسك المرأة واستبقاء النكاح لأن أمسك المرأة لا يعرف عوداً في اللغة ولا أمسك شيء من الأشياء يتكلم فيه بالعود ولا أن الظهار ليس يرفع النكاح حتى يكون العود لما قال استبقاء للنكاح فبطل تأويل العود بامسك على النكاح والدليل على بطلان هذا التأويل أن الله تعالى قال ثم يعودون لما قالوا وهم للتراخي وهذا خلاف النص أم قوله ان النص يقتضي وجوب الكفارة وعندكم لا تجب الكفارة فليس كذلك بل عندنا تجب الكفارة إذا عزم على الوطء كانه قال تعالى إذا عزم على الوطء ف كفر قبله كما قال سبحانه وتعالى إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وقوله سبحانه إذا ناجيتم الرسول فقدموا وأنحو ذلك واختلف أيضاً في سبب وجوب هذه الكفارة قال بعضهم انها تجب بالظهار والعود جميعاً لأن الله تعالى علمتها بهما بقوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقيقة وقال بعضهم سبب الوجوب هو الظهار والعود شرط لأن الظهار ذنب ألا ترى أن الله تعالى جعله منكراً من القول وزوراً والحاجة إلى رفع الذنب والزجر عنه في المستقبل ثابتة فتجب الكفارة لانها رافعة للذنب وزاجرة عنه والدليل عليه أنه تضاف الكفارة إلى الظهار لا إلى العود يقال كفارة الظهار والأصل أن الأحكام تضاف إلى أسبابها لا إلى شروطها وقال بعضهم سبب الوجوب هو العود والظهار شرط لأن الكفارة عبادة والظهار محظور محض فلا يصلح سبباً للوجوب العبادة وقال بعضهم كل واحد منهما شرط وسبب الوجوب أمر ثالث هو كون الكفارة طراً قيامتاً لا إيفاء واجب وكونه قادراً على الإيفاء لأن إيفاء حقها في الوطء واجب ويجب عليه في الحكم أن كانت بكر أو ثيباً ولم يطأها مرة وأن كانت ثيباً وقد وطئها مرة لا يجب فيها بينه وبين الله تعالى اتصال ذلك أيضاً لإيفاء حقها وعند بعض أصحابنا يجب في الحكم أيضاً حتى يجبر عليه ولا يمكنه إيفاء الواجب إلا برفع الحرمة ولا ترشع الحرمة إلا بالكفارة فتلزم الكفارة ضرورة إيفاء

الواجب على الاصل المعهود أن يحجب الشيء بحجاب له ولما لا يتوصل اليه الا به كالأمر بإقامة الصلاة يكون أمراً بالطهارة ونحو ذلك والله أعلم (وأما) شرط وجوبها فالقدرة على أدائها لا استحالة وجوب الفعل بدون القدرة عليه فلا يحجب على غير القادر وكذا العود أو الظهار أو كلاهما على حسب اختلاف المشايخ فيه على ما مر وأما شرط جوازها فلجواز هذه الكفارة من الأنواع الثلاثة أعني الاعتاق والصيام والاطعام شرائط نذكرها في كتاب الكفارات إن شاء الله تعالى والله عز وجل أعلم

﴿كتاب اللعان﴾

الكلام في اللعان يقع في مواضع في بيان صورة اللعان وكيفيته وفي بيان صفة اللعان وفي بيان سبب وجوبه وفي بيان شرائط الوجوب والجواز وفي بيان ما يظهر به سبب الوجوب عند القاضي وفي بيان معنى اللعان وما هيته شرعاً وفي بيان حكم اللعان وفي بيان ما يسقط اللعان بعد وجوبه وفي بيان حكمه إذا سقط أو لم يجب أصلاً مع وجود القذف (أما) صورة اللعان وكيفيته فالقذف لا يخلو إما أن يكون بالزنا أو بنفي الولد فإن كان بالزنا فينبغي للقاضي أن يقيمه بين يديه متعائنين فيأمر الزوج أولاً أن يقول أربع مرات أشهد بالله أني لمن الصادقين فيأمر ميتة به من الزنا ويقول في الخامسة لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين فيأمر ميتة به من الزنا ثم يأمر المرأة أن تقول أربع مرات أشهد بالله أني لمن الكاذبين فيأمر ما نفي به من الزنا وتقول في الخامسة غضب الله عليهما إن كان من الصادقين فيأمر ما نفي به من الزنا هكذا ذكر في ظاهر الرواية وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه يحتاج إلى لفظ المواجهة فيقول الزوج فيأمر ميتة به من الزنا وتقول المرأة فيأمر ميتة به من الزنا وهو قول زفر ووجهه أن خطاب المعينة فيه احتمال لأنه يحتملها ويحتمل غيرها ولا احتمال في خطاب المواجهة قالان بلقطلا احتمال فيه أولى والجواب أنه لما قال أشهد بالله أني لمن الصادقين فيأمر ميتة به من الزنا وأشار إليها فقد زال الاحتمال لتعيينها بالإشارة فكان لفظ المواجهة والمعينة فيه سواء وإن كان اللعان بنفي الولد فقد ذكر الكرخي أن الزوج يقول في كل مرة فيأمر ميتة به من نفي ولدك وتقول المرأة فيأمر ميتة به من نفي ولدي وذكر الطحاوي أن الزوج يقول في كل مرة فيأمر ميتة به من الزنا في نفي ولدها وتقول المرأة فيأمر ما نفي به من الزنا في نفي ولده وروى هشام عن محمد أنه قال إذا لعن الرجل بولد فقالت في اللعان أشهد بالله أني لمن الصادقين فيأمر ميتة به من الزنا في نفي ولدها بأن هذا الولد ليس مني وتقول المرأة أشهد بالله أنك لمن الكاذبين فيأمر ميتة به من الزنا بأن هذا الولد ليس منك وذكر ابن سماعة عن محمد بن نوادر أنه قال إذا نفي الولد يشهد بالله الذي لا اله الا هو أنه لصادق فيأمر ماها به من الزنا ونفي هذا الولد قال القسودري وهذا ليس باختلاف رواية وإنما هو اختلاف حال القذف فإن كان القذف من الزوج بقوله هذا الولد ليس مني يكفي في اللعان أن يقول فيأمر ميتة به من نفي الولد لأنه ما قذفها الا بنفي الولد وإن كان القذف بالزنا ونفي الولد لا بد من ذكر الأمرين لأنه قذفها بالأمرين جميعاً وإنما بدى بالرجل لقوله سبحانه وتعالى والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهود الا انفسهم فشهادة أحدهم والفاء للتعقيب فيقتضى أن يكون لعان الزوج عقيب القذف فيقع لعان المرأة بعد لعانه وكذا روى أنه لما نزلت آية اللعان وأراد رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يجري اللعان على ذينك الزوجين بدأ بلعان الرجل وهو قدوة لأن لعان الزوج وجب حقها لأن الزوج ألحق بها العار بالقذف فهي بمطالبتها إياه باللعان تدفع العار عن نفسها وتدفع العار عن نفسها حقها وصاحب الحق إذا طالب من عليه الحق بإفاء حقه لا يجوز له التأخير كمن عليه الدين فإن أخطأ الحاكم فبدأ بالمرأة ثم بالرجل فينبغي له أن يعيد اللعان على المرأة لأن اللعان شهادة والمرأة بشهادتها تنفذ في شهادة الزوج فلا يصح قبل وجود شهادته ولهذا في باب الدعوى يبدأ بشهادة المدعى ثم بشهادة المدعى عليه بطريق الدفع له كذا ههنا فإن لم يعد لعانها حتى فرق بينهما نفذت الفرقة لأن تهرقه صادف محل الاجتهاد لأنه يزعم اللعان ليس بشهادة بل هو عين ويجوز تقديم

أحدى اليمينين على الأخرى كتخالف المتداعيين أنه لا يلزم مراعاة الترتيب فيه بل يجوز تقديم أحدهما أيهما كان فكان تفرقه في موضع الاجتهاد فتعد والقيام ليس بشرط كذا روى الحسن عن أبي حنيفة أنه قال لا يضره قائماً لا عن أوقاع إلا اللعان أماناً يعتبر فيه معنى الشهادة وأما أن يعتبر فيه معنى اليمين أو يعتبر فيه المعنيان جميعاً والقيام ليس بلازم فيهما إلا أنه يندب إليه لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم ندب عاصماً وأمر أنه إليه فقال يا عاصم قم فاشهد بالله وقال لا مراًته قومي فاشهد بالله ولأن اللعان من جانبه قائم مقام حد القذف ومن جانبها قائم مقام حد الزنا والسنة في الحدود أقامتها على الإشهاد والإعلان والقيام أقرب إلى ذلك والله الموفق

فصل وأما صفة اللعان فله صفات منها أنه واجب عندنا وقال الشافعي ليس بواجب إنما الواجب على الزوج بقذفها هو الحد إلا أن له أن يخلص نفسه عنه بالينة أو باللعان والواجب على المرأة إذا لعن الزوج هو حد الزنا ولها أن تخلص نفسها عنه باللعان حتى إن للمرأة أن تخصمه إلى الحاكم وتطالبه باللعان عندنا وإذا طال بته بحره عليه ولو امتنع حبس لا متناعه عن الواجب عليه كالممتنع من قضاء الدين فيحبس حتى يلاعن أو يكذب نفسه وعنده ليس لها ولاية المطالبة باللعان ولا يحجر عليه ولا يحبس إذا امتنع بل يقام عليه الحد وكذا إذا التعن الرجل تحير المرأة على اللعان ولو امتنعت تحبس حتى تلاعن أو تقر بالزنا عندنا وعندنا لا تحبس بل يقام عليها الحد احتج الشافعي بقوله عز وجل والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة أو حبسوا حتى يلقوا بالشهادة أو يلقوا بالحد على القاذف من غير فصل بين الزوج وغيره إلا أن التنازع إذا كان زواجه أن يدفع الحد عن نفسه بالينة إن كانت له بينة وإن لم تكن له بينة يدفعه باللعان فكان اللعان مخلصاً له عن الحد وقوله تعالى ويدرأ عنها العذاب إن تشهد أربع شهادات بالله جعل سبحانه وتعالى لعانها دفعا لحد الزنا عنها إذ الدرء هو الدفع لغة فدل أن الحد وجب عليها بلعانه ثم تدفعه بلعانها ولأن بلعانه يظهر صدقه في القذف لأن الظاهر أنه لا يلاعن إلا أن يكون صادقا في قذفه فيجب عليها الحد إلا أن لها أن تخلص نفسها عنه باللعان لأنها إذا لعت وقع التعارض فلا يظهر صدق الزوج في القذف فلا يقام عليها الحد ولنا قوله تعالى والذين يرمون أزواجهن ولم يكن لهن شهداء إلا أنفسهن فشهادة أحدهن أربع شهادات بالله أي فليشهد أحدهن أربع شهادات بالله جعل سبحانه وتعالى موجب قذف الزوجات اللعان فنوجب الحد فقد خالف النص ولأن الحد إنما يجب لظهور كذبه في القذف وبالا متناع من اللعان لا يظهر كذبه إذا ليس كل من امتنع من الشهادة أو اليمين يظهر كذبه فيه بل يحتمل أنه امتنع منه صونا لنفسه عن اللعن والغضب والحد لا يجب مع الشبهة فكيف يجب مع الاحتمال ولأن الاحتمال من اليمين يدل وباحة وباحة لا تجزئ في الحدود فإن من أباح للحاكم أن يقيم عليه الحد لا يجوز له أن يقيم وأما آية القذف فقد قيل إن موجب القذف في الابتداء كان هو الحد في الاجتنابات والزوجات جميعاً ثم نسخ في الزوجات وجعل موجب قذفهن اللعان بآية اللعان والدليل عليه ما روى عن عبد الله بن مسعود أنه قال كنا جلوساً في المسجد ليلة الجمعة فجاء رجل من الأنصار فقال يا رسول الله أرايت الرجل يجحد مع امرأته رجلاً فإن قتله قتلتموه وإن تكلم به جلدتموه وإن أمسك أمسك على غيظ ثم جعل يقول اللهم افتح فمك فزلت آية اللعان دل قوله وإن تكلم به جلدتموه على أن موجب قذف الزوجة كان الحد قبل نزول آية اللعان ثم نسخ في الزوجات بآية اللعان فينسخ الخاص المتأخر العام المتقدم بقدره هكذا هو مذهب عامة مشايخنا وعند الشافعي يبني العام على الخاص ويتبين أن المراد من العام ما وراء قدر الخاص سواء كان الخاص سابقاً أو لاحقاً وسواء علم التاريخ وبينهما زمان يصلح للنسخ أولاً يصلح أو جهل التاريخ بينهما فلم تكن الزوجات داخلات تحت آية القذف على قوله فكيف يصح احتجاجها بها وأما قوله تعالى ويدرأ عنها العذاب فلا حجة له فيه لأن دفع العذاب يقتضي توجه العذاب لا وجوبه لأنه حينئذ يكون رفعاً لا دفعا على أنه يحتمل أن يكون المراد من العذاب هو الحبس إذا حبس يسمى عذاباً قال الله تعالى في قصة الهدهد لا عذبه عذاباً شديداً قيل في التفسير لا حبسه وهذا لأن العذاب ينبي عن معنى المنع

في اللغزة يقال أعذب أي منع وأعذب أي امتنع يستعمل لازما ومتعديا ومعنى المنع يوجد في الحبس وهذا هو مذهبنا انما اذا امتنعت من اللعان تجبس حتى تلاعن أو تقر بالزنا فيدفع عنها العذاب وهو الحبس باللعان فاذن قلنا بموجب الآية الكريمة ومنها انه لا يحتمل العفو والابراء والصلح لانه في جانب الزوج قائم مقام حد القذف وفي جانبها قائم مقام حد الزنا وكل واحد منهما لا يحتمل العفو والابراء والصلح لما نذكر ان شاء الله تعالى في الحدود وكذا لو عفت عنه قبل المرافعة أو صالحتته على مال لم يصح وعليها رد بدل الصلح ولها ان تطالبه باللعان بعد ذلك كما في قذف الاجنبي ومنها ان لا تجرى فيه النيابة حتى لو وكل أحد الزوجين باللعان لا يصح التوكيل لما ذكرناه بمنزلة الحد فلا يحتمل النيابة كسائر الحدود ولا نه شهادة أو يمين وكل واحد منهما لا يحتمل النيابة فاما التوكيل باثبات القذف باليمينه فجاز عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف لا يجوز ونذكر المسئلة في كتاب الوكالة ان شاء الله تعالى

فصل وأما بيان سبب وجوب اللعان فسبب وجوبه القذف بالزنا وانه نوعان أحدهما بغير نفي الولد والثاني بنفي الولد أما الذي بغير نفي الولد فهو ان يقول لامرأته يازانية أو زنت أو رأيتك تزني ولو قال لها جومعت جماعا حراما أو وطئت وطأ حرام فلا لعان ولا حد لعدم القذف بالزنا ولو قذفها بعمل قوم لوط فلا لعان ولا حد في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد يجب اللعان بناء على ان هذا الفعل ليس بزنا عنده فلم يوجب القذف بالزنا وعندهما هو زنا والمسئلة تأتي في كتاب الحدود ان شاء الله تعالى ولو كان لها أربع نسوة قذفهن جميعا بالزنا في كلام واحد أو قذف كل واحدة بالزنا بكلام على حدة فان كان الزوج وهن من أهل اللعان يلاعن في كل قذف مع كل واحدة على حدة لوجود سبب وجوب اللعان في حق كل واحدة منهن وهو القذف بالزنا وان لم يكن الزوج من أهل اللعان يحد حد القذف ويكتفى بحد واحد عن الكل لان حد القذف يتداخل ولو كان الزوج من أهل اللعان والبعض منهن ليس من أهل اللعان يلاعن منهن من كانت من أهل اللعان لا غير ولو قال لامرأته يازانية بنت الزانية وجب عليه اللعان والحد لانه قذف زوجته وقذف امها وقذف الزوجة يوجب اللعان وقذف الاجنبية يوجب الحد ثم انهما اذا اجتمعا على مطالبة الحد بدى بالحد لاجل الام لان في البداية اسقاط اللعان لانه يصير محدودا في القذف فلم يبق من أهل الشهادة واللعان شهادة والاصل ان الحدين اذا اجتمعا وفي البداية باحدهما اسقاط الآخر بدى بما فيه اسقاط الآخر لقوله صلى الله عليه وسلم ادروا الحدود ما استطعتم وقد استطعن ادرا الحد بهذا الطريق وان لم تطالبه الام وطالبته المرأة يلاعن بينهما ويقام حد القذف للام بعد ذلك ان طالبت به كذا ذكر في ظاهر الرواية وذكر الطحاوي انه لا يقام الحد للام بعد اللعان وهذا غير سديد لان المانع من اقامة اللعان في المسئلة الاولى هو خروج الزوج من أهلية اللعان لصيرورته محدودا في القذف ولم يوجد ههنا وكذلك لو كانت امها ميتة فقال لها يازانية بنت الزانية كان لها المطالبة والخصومة في القذفين لوجوب اللعان والحد ثم ان خاصته في القذفين جميعا يحد بالحد فيحد للام حد القذف لما فيه من اسقاط اللعان وان لم تخصم في قذف امها ولكنها خاصته في قذف نفسها يلاعن بينهما ويحد للام لما ذكرنا وكذلك الرجل اذا قذف أجنبية بالزنا ثم تزوجها وقذفها بالزنا بعد التزوج وجب عليه الحد واللعان لوجود سبب وجوب كل واحد منهما ثم ان خاصته في القذفين جميعا يحد بالحد القذف حتى يسقط اللعان ولو لم تخصم في حد القذف وخصمت في اللعان يلاعن بينهما ثم اذا خصمت في الحد يحد لما قلنا والله أعلم وأما الذي بنى الولد فهو ان يقول لامرأته هذا الولد من الزنا أو يقول هذا الولد ليس مني فان قيل قوله هذا الولد ليس مني لا يكون قذفا لها بالزنا لجواز أن لا يكون ابنه بل يكون ابن غيره ولا تكون هي زانية بان كانت وطئت بشبهة فالجواب نعم هذا الاحتمال ثابت لكنه ساقط الاعتبار بالاجماع لان الامة أجمعت على انه ان نقاه عن الاب المشهور بان قال له لست بأبيك يكون قاذفا لانه حتى يلزمه حد القذف مع وجوده هذا احتمال ولو جاءت زوجته بولد فقال لها لم تلديه لم يجب اللعان لعدم القذف لانه أنكر الولادة وانكار الولادة لا يكون قذفا فان أقر بالولادة أو شهدت القابلة على

الولادة ثم قال بعد ذلك ليس بابني وجب اللعان لوجود القذف ولو قال لا امرأته وهي حامل ليس هذا الحمل مني لم
يجب اللعان في قول أبي حنيفة لعدم القذف بنفي الولد وقال أبو يوسف ومحمد ان جاءت بولد لآقل من ستة أشهر
من وقت القذف وجب اللعان وان جاءت به لاكثر من ستة أشهر لم يجب وجه قولهما انها اذا جاءت به لاقل من
ستة أشهر من وقت القذف فقد تيقنا بوجوده في البطن وقت القذف ولهذا الوصي حمل امرأته فجاءت به لاقل من
ستة أشهر استحق الوصية واذا تيقنا بوجوده وقت النفي كان محتتملا للنفي اذا الحمل يتعلق به الاحكام فان الجارية ترد
على بائعها ويجب للمعتدة النفقة لاجل حملها فاذا انقاه يلاعن فاذا جاءت به لاكثر من ستة أشهر فلم تيقن بوجوده
عند القذف لا احتمال انه حادث ولهذا لا تستحق الوصية ولا بي حنيفة ان القذف بالحمل لو صح اما ان يصح باعتبار
الحال أو باعتبار الثاني لا وجه للاول لانه لا يعلم وجوده للحال لجواز انه رجع لحمل ولا سبيل الى الثاني لانه يصير
في معنى التعليق بالشرط كانه قال ان كنت حاملا فانت زانية والقذف لا يحتتمل التعليق بالشرط بخلاف الرد بعيب
الحبل لانه يمكن القول بالرد على اعتبار الحال لوجود العيب ظاهر واحتمال الرجوع خلاف الظاهر فلا يورث الاشبهة
والرد بالعيب لا يمنع بالشبهات بخلاف القذف والنفقة لا يختص وجوبها بالحمل عندنا فانما يجب لغير الحامل ولا يقطع
نسب الحمل قبل الولادة بلا خلاف بين أصحابنا أما عند أبي حنيفة فظاهر لانه لا يلاعن وقطع النسب من أحكام
اللعان وأما عندهما فلان الاحكام انما تثبت للولد لا للحمل وانما يستحق اسم الولد بالا تفصال ولهذا لا يستحق
الميراث والوصية الا بعد التفصال وعند الشافعي يلاعن ويقطع نسب الحمل واحتج بما روى ان رسول الله صلى
الله عليه وسلم لا عن بين هلال بن أمية وبين امرأته وهي حامل والحق الولد بها فدل ان القذف بالحمل يوجب اللعان
وقطع نسب الحمل ولا حجة له فيه لان هلال لم يقذفها بالحمل بل بصريح الزنا ودكر الحمل وبه نقول ان من قال لزوجه
زنية وأنت حامل يلاعن لانه لم يتعلق القذف بالشرط وأما قطع النسب فلان رسول الله صلى الله عليه وسلم علم من
طريق الوحي ان هناك ولدا الا ترى انه قال صلى الله عليه وسلم ان جاءت به على صفة كذا فهو لكذبا وان جاءت
به على صفة كذا فهو لكذبا ولا يعلم ذلك الا بالوحي ولا طريق لنا الى معرفة ذلك فلا ينفي الولد والله الموفق

﴿فصل﴾ وأما شرائط وجوب اللعان وجوازه فانواع بعضها يرجع الى القاذف خاصة وبعضها يرجع الى
المقذوف خاصة وبعضها يرجع اليهما جميعا وبعضها يرجع الى المقذوف به وبعضها يرجع الى المقذوف فيه وبعضها
يرجع الى نفس القذف أما الذي يرجع الى القاذف خاصة فواحد وهو عدم اقامة البيئة لان الله تعالى شرط ذلك
في آية اللعان بقوله عز وجل "والذين يرمون أزواجهن ولم يكن لهن شهادة الا انفسهم فشهادة أحدهم أربع
شهادات بالله الا أنه حتى لو أقام أربعة من الشهود على المرأة بالزنا لا يثبت اللعان ويقام عليها حد الزنا لانه قد ظهر زناها
بشهادة الشهود ولو شهد أربعة أحدهم الزوج فان لم يكن من الزوج قذف قبل ذلك تقبل شهادتهم ويقام عليها
الحد عندنا وعند الشافعي لا تقبل شهادة الزوج عليها وجه قول الشافعي ان الزوج متهم في شهادته لا احتمال انه حملة
الغيظ على ذلك ولا شهادة للمتهم على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم ولانه يدفع المغم عن نفسه وهو اللعان
ولا شهادة لدافع المغم عن لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم ولنا ان شهادته بالقبول أولى من شهادة الاجنبى لانها
أبعد من التهمة اذا العادة ان الرجل يستر على امرأته ما يلحقه به شين فلم يكن متهما في شهادته فتقبل كشهادة
الوالد على ولده وقوله انه يدفع المغم عن نفسه بهذه الشهادة ممنوع فانه لم يسبق منه قذف يوجب اللعان فانه لم يسبق
هذه الشهادة قذف ليدفع اللعان بها فصار كشهادة الاجنبى فانها تقبل ولا تجعل دافعا للحد عن نفسه كذا هذا وان
كان الزوج قذفها أولا ثم جاء بثلاثة سواه فشهدوا فم قذفه يحدون وعلى الزوج اللعان لانه لما سبق منه القذف
فقد وجب عليه اللعان فهو بشهادته جعل دافعا للضرر عن نفسه فلا تقبل شهادته والزنا لا يثبت بشهادة ثلاثة فصار
قذفة فيحدون حد القذف ويلاعن الزوج لقذف زوجته فان جاء هو وثلاثة شهدوا وانما قد زنت فلم يعدوا فلا

حدد عليها لان زناها لم يثبت الا بشهادة القساق ولا حد عليهم لان الفاسق من أهل الشهادة ألا ترى ان تعالى أمر
 بالتوقيف في بيانه فقد وجد اتيان أربعة شهداء فكيف يجب عليهم الحد ولا لعان على الزوج لانه شاهد وليس
 بقاذف فان شهد وامعة ثلاثة عى حد واحد وأي يلاعن الزوج ويحدون حد القذف لان العميان لا شهادة لهم قطعاً
 فلم يكن قولهم حجة أصلاً فكانوا قذفة فيحدون حد القذف ويلاعن الزوج لان قذف الزوج يوجب اللعان اذا لم
 يأت بأربعة شهداء ولم يأت بهم وأما الذي يرجع الى المقدوف خاصة فشيئان أحدهما انكارها وجود الزنا منها حتى
 لو أقرت بذلك لا يجب اللعان ويلزمها حد الزنا وهو الجلدان كانت غير محصنة والرجم ان كانت محصنة لظهور زناها
 باقرارها والثاني عفتها عن الزنا فان لم تكن عفيفة لا يجب اللعان بقذفها كما لا يجب الحد في قذف الأجنبية اذا لم تكن
 عفيفة لانه اذا لم تكن عفيفة فقد صدقته بفعلها فصار كالمصدقته بقولها وما نذ كر في كتاب الحدود ونذكر تفسير
 العفة عن الزنا فيه ان شاء الله تعالى وعلى هذا قالوا في المرأة اذا وطئت بشبهة ثم قذفها زوجها انه لا يجب عليه اللعان
 ولو قذفها أجنبي لا يجب عليه الحد لانها وطئت وطأ حراماً فذهبت عفتها ثم رجع أبو يوسف وقال يجب بقذفها
 الحد واللعان لان هذا وطء يتعلق به ثبوت النسب ووجوب المهر فكان كالموجود في النكاح فلا ينزل العفة عن
 الزنا والجواب ان الوطء حرام لعدم النكاح انما الموجود شبهة النكاح فكان ينبغي أن يجب الحد عليها الا انه سقط
 للشبهة فلان يستقط الحد واللعان عن القاذف لمكان الحقيقة أولى وأما الذي يرجع اليهما جميعاً فهو أن يكونا زوجين
 حرين عاقلين بالغين مسلمين ناطقين غير محدودين في القذف أما اعتبار الزوجية فلان الله تبارك وتعالى خص
 اللعان بالازواج بقوله تعالى والذين يرمون أزواجهم وأنه حكم ثبت تعبد غير معقول المعنى فيقتصر على مورد التعبد
 وانما ورد التعبد به في الازواج فيقتصر عليهم وعلى هذا قال أصحابنا ان من تزوج امرأة نكاحاً فاسداً ثم قذفها لم يلاعنها
 لعدم الزوجية اذ النكاح الفاسد ليس بنكاح حقيقة وقال الشافعي يلاعنها اذا كان القذف بنفي الولد لان القذف اذا
 كان بنفي الولد تنفع الحاجة الى قطع النسب والنسب يثبت بالنكاح الفاسد كما يثبت بالنكاح الصحيح فيشرع اللعان
 لقطع النسب والجواب ان قطع النسب يكون بعد الفراغ من اللعان ولا لعان الا بعد وجوبه ولا وجوب لعدم شرطه
 وهو الزوجية ولو طلق امرأته طلاقاً بائناً أو ثلاثاً ثم قذفها بالزنا لا يجب اللعان لعدم الزوجية لبطلانها بالابانة والثلاث
 ولو طلقها طلاقاً رجعياً ثم قذفها يجب اللعان لان الطلاق الرجعي لا يبطل الزوجية ولو قذف امرأته زناً كان قبل
 الزوجية فعليه اللعان عندنا وعند الشافعي عليه حد القذف واحتج بآية القذف وهي قوله تعالى والذين يرمون
 المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم عشرين جلدة ولنا آية اللعان وهي قوله تعالى والذين يرمون أزواجهم ولم
 يكن لهم شهداء الا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله من غير فصل بين ما اذا كان القذف بزناً بعد الزوجية
 أو قبلها والدليل على انه قذف زوجته انه أضاف القذف اليها وهي لخال زوجته الا انه قذفها بزناً متقدماً وبهذا يخرج
 من أن تكون زوجته في الحال كما اذا قذف أجنبية بزناً متقدماً حتى يلزمه القذف كذا ههنا وأما آية القذف فهي
 متقدمة على آية اللعان فيجب تخرجها على التناسخ فينسخ الخاص المتأخر العام المتقدم بقدره عند عامة مشايخنا
 وعنده يقضى العام على الخاص بطريق التخصيص على ما مر ولو قذف امرأته بعد موتها لم يلاعن عندنا وعند
 الشافعي يلاعن على قبرها واحتج بظاهر قوله عز وجل في آية اللعان فشهادة أحدهم من غير فصل بين حال الحياة
 والموت ولنا قوله عز وجل والذين يرمون أزواجهم الآية خص سبحانه وتعالى اللعان بالازواج وقد زالت الزوجية
 بالموت فلم يوجد قذف الزوجة فلا يجب اللعان وبه تبين ان الميتة لم تدخل تحت الآية لان الله تعالى أوجب هذه
 الشهادة بقذف الازواج بقوله والذين يرمون أزواجهم وبعد الموت لم تنق زوجة له وأما اعتبار الحرية والعقل
 والبلوغ والاسلام والنطق وعدم الحد في القذف فالكلام في اعتبار هذه الاوصاف شرطاً لوجوب اللعان فرغ
 الكلام في معنى اللعان وما يثبت شرعاً وقد اختلف فيه قال أصحابنا ان اللعان شهادة مؤكدة باليمين مقرورة باللعن

وبالغضب وانه في جانب الزوج قائم مقام حد القذف وفي جانبها قائم مقام حد الزنا وقال الشافعي اللعان ايمان
بلفظ الشهادة مقرونة باللعن والغضب فكل من كان من اهل الشهادة واليمين كان من اهل اللعان ومن لا فلا عندنا
وكل من كان من اهل اليمين فهو من اهل اللعان عند مسوا كان من اهل الشهادة أو لم يكن ومن لم يكن من اهل الشهادة
واليمين كان من اهل اللعان احتج الشافعي بقوله تعالى في تفسير اللعان فشهادة ائحدهم أربع شهادات بالله فسر الله
تعالى اللعان بالشهادة بالله والشهادة باليمين الا ترى ان من قال أشهد بالله يكون عينا الا انه يمين بلفظ الشهادة ولان
اللعان لو كان شهادة لما قرنه بذكر اسم الله تعالى لان الشهادة لا تقتري ذلك وانما اليمين هي التي تقتري اليه ولانه لو
كان شهادة لكانت شهادة على النصف من شهادة الرجل كما في سائر المواضع التي للمرأة فيها شهادة فينبغي ان تشهد
المرأة عشرة مرات فلما لم يكن ذلك دل انه ليس بشهادة والدليل على انه يمين ما رى ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم لما فرق بين المتلاعنين وكانت المرأة حبلتي فقال لها اذا ولدت ولدا فلا ترضعيه حتى تأتيني به فلما انصرفوا عنه
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان ولده احر مثل الدبس فهو يشبه اباه الذي نجاه وان ولده اسود ادعج جعدا
قططاً فهو يشبه الذي رميت به فلما وضعت واثت به رسول الله صلى الله عليه وسلم نظر اليه فاذا هو اسود ادعج جعد
قطط على ما عتبه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال صلى الله عليه وسلم لولا الايمان التي سبقت لكان لي فيها رأى
وفي بعض الروايات لكان لي ولها شأن فقد سمي صلى الله عليه وسلم اللعان ايمانا لا شهادة فدل انه يمين لا شهادة (ولنا)
قوله تعالى والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهادت الا أنفسهم فشهادة ائحدهم أربع شهادات بالله والاستدلال
بالآية الكريمة من وجهين احدهما انه تعالى سمي الذين يرمون أزواجهم شهداء لا نه استثنائهم من الشهداء
بقوله تعالى ولم يكن لهم شهادت الا أنفسهم والمستثنى من جنس المستثنى منه والثاني انه سمي اللعان شهادة نصا بقوله عز
وجل فشهادة ائحدهم أربع شهادات بالله والخامسة أي الشهادة الخامسة وقال تعالى في جانبها ويدرأ عنها العذاب
ان تشهد أربع شهادات بالله والخامسة أي الشهادة الخامسة الا انه تعالى ساء شهادة بالله تأكيد للشهادة باليمين فقوله
أشهد يكون شهادة وقوله بالله يكون عينا وهذا مذهبنا انه شهادات مؤكدة بالايمان وهو أولى مما قاله المخالف لانه
عمل باللفظين في معنيين وفيما قاله حمل اللفظين على معنى واحد فكان ما قلناه أولى والدليل على انه شهادة انه شرط فيه
لفظ الشهادة وحضرة الخاكم وأما قوله لو كان شهادة لكان في حلق المرأة على النصف من شهادة الرجل فنقول هو
شهادة مؤكدة باليمين فيراعى فيه معنى الشهادة ومعنى اليمين وقد راعينا معنى الشهادة فيه باسقاط لفظة الشهادة فيراعى
معنى اليمين بالتسوية بين الرجل والمرأة في العدد عملاً بالشبهين جميعاً ولا حجة له في الحديث لانه روى في بعض الروايات
لولا ما مضى من الشهادات وهذا حجة عليه حيث ساء شهادة ثم نقول بموجبه انه يمين لكن هذا لا ينفي ان يكون شهادة
فهو شهادة مؤكدة باليمين والله تعالى الموفق واذا عرف هذا الاصل تخرج عليه المسائل أما اعتبار العقل والبلوغ فلان
الصبي والجنون ليسا من اهل الشهادة واليمين فلا يكونان من اهل اللعان بالاجماع وأما الحرية فالمملوك ليس من اهل
الشهادة فلا يكون من اهل اللعان بالاجماع وأما الاسلام فالكافر ليس من اهل الشهادة على المسلم وان كان
المسلم من اهل الشهادة على الكافر واذا كانا كافرين فالكافر وان كان من اهل الشهادة على الكافر فليس من اهل
اليمين بالله تعالى لانه ليس من اهل حكمها وهو الكفارة ولهذا لم يصحظهار الذي عندنا واللعان عندنا شهادات
مؤكدة بالايمان فمن لا يكون من اهل اليمين لا يكون من اهل اللعان وأما اعتبار الخطي فلان الاخرس لا شهادة له لانه
لا يتأتى منه لفظة الشهادة ولان القذف منه لا يكون الا بالاشارة والقذف بالاشارة يكون في معنى القذف بالكتابة
وانه لا يوجب اللعان كالا يوجب الحد لما ذكره في الحدود ان شاء الله تعالى وأما الحدود في القذف فلا شهادة له
لان الله تعالى رد شهادته على التأييد ولا يلزم على هذا الاصل قذف الفاسق والا عمنى فانه يوجب اللعان ولا شهادة
لهما لان الفاسق له شهادة في الجملة ولهما جميعاً أهلية الشهادة ألا ترى أن القاضي لو قضى بشهادتهما جاز قضاؤه ومعلوم

انه لا يجوز القضاء بشهادة من ليس من أهل الشهادة كالصبي والخنون والمملوك الا انه لا تقبل شهادة الاعمى في سائر المواضع لانه لا يميز بين المشهود له والمشهود عليه لانه ليس من أهل الشهادة ثم هذه الشرائط كما هي شرط وجوب اللعان فهي شرط صحة اللعان وجوازها حتى لا يجري اللعان بدونها وعند الشافعي يجري اللعان بين المسلمون وبين الاخرسين والحدودين في القذف لان هؤلاء من أهل اليمين فكانوا من أهل اللعان وكذا بين الكافرين لان عين الكافر صحيحة عنده لا من أهل الاعتاق والكسوة والا طعام ولهذا قال يجوزظهار الذمي وعلى هذا يخرج قول أبي حنيفة وأبي يوسف انهما اذا التعنا عند الحالك لم يفرق بينهما حتى عزل أو مات فالخامس الثاني يستقبل اللعان بينهما لان اللعان لما كان شهادة فالشهود اذا شهدوا عند الحالك كفات أو عزل قبل القضاء بشهادتهم لم يعتد بالحالك بتلك الشهادة وعند محمد لا يستقبل اللعان وقوله لا يخرج على هذا الاصل ولكن الوجه له ان اللعان قائم مقام الحد فاذا التعنا فكانه أقيم الحد والحد بعد اقامته لا يؤثر فيه العزل والموت والجواب ان حكم القذف لا يتناهى الا بالتفريق فيؤثر العزل والمسوت قبله ثم ابتداء الدليل لنساق المسئلة ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال أربعة لعان بينهم وبين أزواجهم لا لعان بين المسلم والكافرة والعبد والحر والامة والكافر والمسلمة وصورته الكافر أسلمت وزجته قتيل ان عرض الاسلام على زوجها قذفها بالزنا (ولنا) أصل آخر لتخرج المسائل عليه وهو ان كل قذف لا يوجب الحد لو كان القاذف أجنبيا لا يوجب اللعان اذا كان القاذف زوجا لان اللعان موجب القذف في حق الزوج كما ان الحد موجب القذف في الاجنبي وقذف واحد من ذكرنا لا يوجب الحد لو كان أجنبيا فاذا كان زوجا لا يوجب اللعان وابتداء ما يحتاج به الشافعي عموم آية اللعان الامن خص بدليل ولا حجة فيها لان الله تعالى سمي الذين يرمون أزواجهم شهداء في آية اللعان واستثناهم من الشهداء المذكورين في آية القذف ولم يدخل واحد من ذكرنا في المستثنى منهم فكذا في المستثنى لان الاستثناء استخرج من تلك الجملة وتحصيل منها وأما الذي يرجع الى المقذوف به والمقذوف فيه ونفس القذف فتذكره في كتاب الحدود وان شاء الله تعالى

فصل وأما بيان ما يظهر به سبب وجوب اللعان وهو القذف عند القاضي فمسبب ظهور القذف نوعان أحدهما البيئة اذا خصمت المرأة فانكر القذف والافضل للمرأة ان تترك الخصومة والمطالبة لما فيها من اشاعة الفاحشة وكذا تركها من باب الفضل والا كرام وقد قال الله تعالى ولا تنسوا الفضل بينكم فان لم تترك وخصمته الى القاضي يستحسن للقاضي ان يدعوها الى الترك فيقول لها اتركي وأعرضي عن هذا لانه دعاء الى ستر الفاحشة وانه مندوب اليه فان تركت وانصرفت ثم بدالها ان تخصمه فلها ذلك وان تقادم العهد لان ذلك حكمها وحق العبد لا يسقط بالتقادم فان خصمته وادعت عليه انه قذفها بالزنا فجحد الزوج لا يقبل منها في اثبات القذف الا بشهادة رجلين عدلين ولا تقبل شهادة النساء ولا الشهادة على الشهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي كما لا يقبل في اثبات القذف على الاجنبي لان اللعان قائم مقام حد القذف وأسباب الحدود ولا يقبل في اثباتها شهادة النساء على النساء ولا الشهادة على الشهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي لتكثرت زيادة شبهة ليست في غيرها والحدود نذر بالشبهات والثاني الاقرار بالقذف وشرط ظهور القذف بالبيئة والاقرار هو الخصومة والدعوى لما نذكر في كتاب الحدود وان شاء الله تعالى

فصل وأما بيان ما يسقط اللعان بعد وجوبه وبيان حكمه اذا سقط أو لم يجب أصلا فنقول وبالله التوفيق كل ما يمنع وجوب اللعان اذا اعترض بعد وجوبه يسقط كما اذا اجنبي بعد القذف أو جحد أحدهما أو ارتدا أو ارتد أحدهما أو خرسا أو خرس أحدهما أو قذف أحدهما انسا نا حد حد القذف أو وطئت المرأة وطأ حراما فلا يجب عليه الحد وكذا اذا أبانها بعد القذف فلا حد ولا لعان أما عدم وجوب الحد فلان القذف أوجب اللعان فلا يوجب الحد وأما عدم وجوب اللعان فلان الزوجة وقيام الزوجة شرط جريان اللعان لان الله سبحانه

وتعالى خص اللعان بالاز واج ولو طلقها طلاقا رجعيا لا يسقط اللعان لان الطلاق الرجعي لا يبطل الزوجية ولو قال لها يا زانية أنت طالق ثلاثا فلا حد ولا لعان لان قوله يا زانية أوجب اللعان لا الحد لانه قدف الزوجة ولما قال أنت طالق ثلاثا فقد أبطل الزوجية واللعان لا يجري في غير الاز واج ولو قال لها أنت طالق ثلاثا يا زانية يجب الحد ولا يجب اللعان لانه قدفها بعد الابانة وهي أجنبية بعد الابانة وقدف الاجنبية يوجب الحد لا اللعان ولو أ كذب الزوج نفسه سقط اللعان لتعذر الاتيان به اذ من الحال ان يؤمر ان يشهد بالله انه لمن الصادقين وهو يقول انه كاذب ويجب الحد لما نذ كر في كتاب الحدود ان شاء الله تعالى ولو أ كذبت المرأة نفسها في الانكار وصدقت الزوج في القذف سقط اللعان لما قلنا ولا حد لما نذ كر ان شاء الله تعالى ولو لم يتعد القذف موجبا لللعان أصلا لقوات شرط من شرائط الوجوب فهل يجب الحد فشاخنا أصولا في ذلك أصلا فقالوا ان كان عدم وجوب اللعان أوسقوطه بعد الوجوب لمعنى من جانبها فلا حد ولا لعان وان كان القذف صحيحا وان كان لمعنى من جانبها فان لم يكن القذف صحيحا كذلك وان كان صحيحا يحد وعلى هذا الأصل خرجوا جنس هذه المسائل فقالوا اذا أ كذب نفسه يحد لان سقوط اللعان لمعنى من جانبها وهو كذابه نفسه والقذف صحيح لانه قدف عاقل بالغ فيجب الحد ولو أ كذبت نفسها في الانكار وصدقت الزوج في القذف فلا حد ولا لعان وان كانت على صفة الاتعان لان سقوط اللعان لمعنى من جانبها وهو كذابها نفسها ولو كانت المرأة على صفة الاتعان والزوج عبدا أو كافرا أو محدودا في قذف فعليه الحد لان قذفها قدف صحيح وانما سقط اللعان لمعنى من جهته وهوانه على صفة لا يصح منه اللعان ولو كان الزوج صبيبا أو مجنونا فلا حد ولا لعان وان كانت المرأة على صفة الاتعان لان قذف النسبي والمجنون ليس بصحيح ولو كان الزوج حرا عاقلا بالغامسا لم يحد ود في قذفه والزوج لا بصفة الاتعان بان كانت كافرة أو مملوكة أو صبية أو مجنونة أو زانية فلا حد على الزوج ولا لعان لان قذفه ليس بقذف صحيح ألا ترى ان أجنبيا لو قذفها لا يحد ولو كانت المرأة مسلمة حرة عاقلة بالغة عفيفة الا انها محدودة في القذف فلا حد ولا لعان لان القذف وان كان صحيحا لكن سقوط اللعان لمعنى من جانبها وهوانها ليست من أهل الشهادة فلا يجب اللعان ولا الحد كما لو صدقته وان كان كل واحد من الزوجين محدودا في قذف فقدفها فعليه الحد لان القذف صحيح وسقوط اللعان لمعنى في الزوج ولا يقال انه سقط لمعنى في المرأة بدليل ان الزوج لو لم يكن محدودا والمرأة محدودة لا يجب اللعان لا اعتبار جانبها وان كان السقوط لمعنى من جانبها فينبغي ان لا يجب اللعان ولا الحد لا نقول القذف الصحيح انما تعتبر فيه صفات المرأة اذا كان الزوج من أهل اللعان فاما اذا لم يكن من أهل اللعان لا تعتبر وانما تعتبر صفات الزوج فيعتبر المانع بما فيه لا بما فيها فكان سقوط اللعان لمعنى في الزوج بعد حجة القذف فيحد والله عز وجل أعلم

﴿فصل﴾ وأما حكم اللعان فالكلام في هذا الفصل في موضعين أحدهما في بيان حكم اللعان والثاني في بيان ما يبطل حكمه أما بيان حكم اللعان فللعان حكمان أحدهما أصلي والآخر ليس بأصلي أما الحكم الأصلي للعان فنذكر أصل الحكم وصفه أما الأول فنقول اختلف العلماء فيه قال أصحابنا الثلاثة هو وجوب التفریق مادام على حال اللعان لا وقوع الفرقة بنفس اللعان من غير تفریق الحال كما حتى يجوز طلاق الزوج وظهاره وإيلاؤه ويجرى التوارث بينهم ما قبل التفریق وقال زفر والشافعي هو وقوع الفرقة بنفس اللعان الا ان عند زفر لا تقع الفرقة ما لم يلتعنا وعند الشافعي تقع الفرقة بلعان الزوج قبل ان تلتعن المرأة وجه قول الشافعي ان الفرقة أمر يختص بالزوج ألا ترى انه هو المختص بسبب الفرقة فلا يقف وقوعها على فعل المرأة كالطلاق واحتج زفر بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال المتلاعنان لا يجتمعان أبدا وفي بقاء النكاح اجتماعهما وهو خلاف النص ولنا ما روى نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما ان رجلا لا عن امرأته في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وانتفى من ولدها ففرق النبي صلى الله عليه وسلم بينهما وألحق الولد بالمرأة وعن ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم للمالاعن بين عاصم بن عدي

و بين امرأته فرق بينهما و روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا عن بين العجلاني وبين امرأته فلما فرغ من
 اللعان فرق بينهما ثم قال عليه الصلاة والسلام الله يعلم ان أحدكما يكذب فهل منك نائب قال ذلك ثلاثا فابا ففرق
 بينهما فدللت الاحاديث على ان الفرق لا تقع بلعان الزوج ولا بلعانهما الاذلو وقعت لما احتمل التفريق من رسول الله
 صلى الله عليه وسلم بعد وقوع الفرق بينهما بنفس اللعان ولان ملك النكاح كان ثابتا قبل اللعان والاصل ان الملك متى
 ثبت لا يزل ولا يزول الا بالآلة أو بخروج وجه من ان يكون منتفعا به في حقه لعجزه عن الانتفاع به ولم توجد الازالة من
 الزوج لان اللعان لا ينبي عن زوال الملك لانه شهادة مؤكدة باليمين أو عين وكل واحد منهما لا ينبي عن زوال الملك ولهذا
 لا يزول بسائر الشهادات والايمان والقدرة على الامتناع ثابتة فلا تقع الفرق بنفس اللعان وقد خرج الجواب عما
 ذكره الشافعي ثم قول الشافعي مخالف لآية اللعان لان الله تعالى خاطب الازواج باللعان بقوله عز وجل والذين
 يرمون أزواجهم الى آخر ما ذكر فلو ثبتت الفرق بلعان الزوج فالزوجة تلاح عنه وهي غير زوجة وهذا خلاف النص
 وأما فر فلا حجة له في الحديث لان المتلاع عن متلاع من اللعن وحقيقة المتلاع المتشاعل بالفعل فبعد الفراغ منه لا
 يبقى فاعلا حقيقة فلا يبقى ملاعنا حقيقة فلا يصح التمسك به لاثبات الفرقه عقيب اللعان فلا تثبت الفرقه عقبيه وانما
 الثابت عقيبه وجوب التفريق فان فرق الزوج بنفسه والايوب القاضي منابه في التفريق فاذا فرق بعد تمام
 اللعان وقعت الفرقه فان أخطأ القاضي ففرق قبل تمام اللعان ينظر ان كان كل واحد منهما قد التعن أكثر اللعان فقد
 التفريق وان لم يلتعن أكثر اللعان أو كان أحدهما لم يلتعن أكثر اللعان لم ينقد وانما كان كذلك لان تفريق
 القاضي اذا وقع بعد أكثر اللعان فقد قضى بالاجتهاد في موضع يسوغ الاجتهاد فيه فينتهذ قضائه كما في سائر
 الاجتهادات والدليل على ان تفريقه صادف محل الاجتهاد وجوه ثلاثة احدها انه عرف أن الاكثر يقوم مقام الكل
 في كثير من الاحكام فاقضى اجتهاده الى أن الاكثر يقوم مقام الكل في اللعان والثاني انه اجتهد ان التكرار في
 اللعان للتأكد والتعليق وهذا المعنى يوجد في الاكثر والثالث انه زعم انه لما سأل الشافعي الاقتصار على لعان
 الزوج اذا قذف المجنونة أو الميتة فلان يسوغ له الاجتهاد بعد اكمال الزوج لعانه واثبات المرأة أكثر اللعان
 أولى فثبت ان قضاء القاضي صادف محل الاجتهاد فينتهذ فان قيل شرط جواز الاجتهاد ان لا يخالف النص وهذا قد
 خالف النص من الكتاب والسنة لان كتاب الله ورد باللعان بعدد مخصوص وكذا النبي صلى الله عليه وسلم لا عن
 بين الزوجين على ذلك العدد واذا كان العدد منصوبا عليه فلا جتهاد اذا خالف النص باطل فالجواب ممنوع ان
 اجتهاد القاضي خالف النص فان التخصيص على عدد لا ينفي جواز الاكثر واقامته مقام الكل ولا يقتضي الجواز
 أيضا فلم يكن الحكم منصوبا عليه بل كان مسكوتا عنه فكان محل الاجتهاد وفائدته التخصيص على العدد المذكور
 والتنبيه على الاصل والاولى وهذا لا ينفي الجواز وأما الثاني فقد اختلف العلماء فيه أيضا قال أبو حنيفة ومحمد
 والفرقة في اللعان فرقة بتطليقة بآئمة فيزول ملك النكاح وتثبت حرمة الاجتهاد والزوج مادام على حالة اللعان فان
 أكذب الزوج نفسه فخلد الحد أو أكذبت المرأة نفسها بان صدقته جاز النكاح بينهما ويحتمل ان قال أبو يوسف
 وزفر والحسن بن زياد هي فرقة بغير طلاق وانها توجب حرمة مؤبدة كحرمة الرضاع والمصاهرة واحتجوا بقول
 النبي صلى الله عليه وسلم المتلاعن لا يجتمعان أبدا وهو نص في الباب وكذا روى عن جماعة من الصحابة رضى
 الله عنهم مثل عمر وعلي وعبد الله بن مسعود وغيرهم رضى الله عنهم انهم قالوا المتلاعن لا يجتمعان أبدا ولا ي
 حنيفة ومحمد ما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما لعن بين عويمر العجلاني وبين امرأته فقال عويمر كذبت عليها
 يارسول الله ان أمسكتها فهي طالق ثلاثا وفي بعض الروايات كذبت عليها ان لم أفارقها فهي طالق ثلاثا فصار طلاق
 الزوج عقيب اللعان سنة المتلاعنين لان عويمر طلق زوجته ثلاثا بعد اللعان عند رسول الله صلى الله عليه وسلم
 فانتهزها عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم فيجب على كل ملاعن ان يطلق فاذا امتنع بنوب القاضي منابه في

التفريق فيكون طلاقا كافي العنين ولأن سبب هذه الفرقة قذف الزوج لانه يوجب اللعان واللعان يوجب التفريق والتفريق يوجب الفرقة فكانت الفرقة بهذه الوسائط مضافة الى القذف السابق وكل فرقة تكون من الزوج أو يكون فعل الزوج سببها تكون طلاقا كافي العنين والخلع والايلاء ونحو ذلك وهو قول السلف ان كل فرقة وقعت من قبل الزوج فهي طلاق من نحو ابراهيم والحسن وسعيد بن جبير وقتادة وغيرهم رضي الله عنهم وأما الحديث فلا يمكن العمل بحقيقته لما ذكرنا ان حقيقة المتفاعل هو المتشاغل بالفعل وكما فرغ من اللعان مابقا متلاعنين حقيقة فانصرف المراد الى الحكم وهو ان يكون حكم اللعان فيهما ثابتا فاذا أ كذب الزوج نفسه وحد حد القذف بطل حكم اللعان فلم يبق متلاعنا حقيقة وحكما فجاز اجتماعهما ونظيره قوله تعالى في قصة أصحاب الكهف انهم ان يظهر واعليكم يرجوكم أو يعيدوكم في ملتهم ولن تفعلوا اذا أبدا أي ماداموا في ملتهم ألا ترى انهم اذا لم يفعلوا ففعلوا فكذا هذا وأما الحكم الذي ليس بأصلي للعان فهو وجوب قطع النسب في أحد نوعي القذف وهو القذف بالولد لما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما لاعن بين هلال بن أمية وبين زوجته وفرق بينهما في الولد عنه والحقة بالمرأة فصار النفي أحد حكمي اللعان ولأن القذف اذا كان بالولد ففرض الزوج ان ينفي ولد ليس منه في زعمه فوجب النفي تحقيقا لغرضه واذا كان وجوب نفيه أحد حكمي اللعان فلا يجب قبل وجوده وعلى هذا قلنا ان القذف اذا لم ينقد موجبا للعان أو سقط بعد الوجوب ووجب الحد أو لم يجب أو لم يسقط لكنهما لم يتلأعنا بعد لا ينقطع نسب الولد وكذا اذا نفي نسب ولد حرة فصدمته لا ينقطع نسبه لتعذر اللعان لما فيه من التناقض حيث تشهد بالله انه لمن الكاذبين وقد قالت انه صادق واذا تعذر اللعان تعذر قطع النسب لانه حكمه ويكون انهما لا يصدقان على نفيه لأن النسب قد ثبت والنسب الثابت بالنكاح لا ينقطع الا باللعان ولم يوجد ولا يعتبر تصادقهما على النفي لأن النسب يثبت حقا للولد وفي تصادقهما على النفي ابطال حق الولد وهذا لا يجوز وعلى هذا يخرج ما اذا كان علوق الولد في حال لا لعان بينهما فيها ثم صارت بحيث يقع بينهما اللعان نحو ما اذا علقت وهي كتابية أو أمة ثم اعتقت الامة أو أسلمت الكتابية فولدت فنفاه انه لا ينقطع نسبه لانه لا تلاعن بينهما لعدم أهلية اللعان وقت العلوق وقطع النسب حكم اللعان ثم لوجود قطع النسب شرائط منها التفريق لأن النكاح قبل التفريق قائم فلا يجب النفي ومنها ان يكون القذف بالنفي بحضرة الولادة أو بعدها بيوم أو يومين أو نحو ذلك من مدة توجد فيها التهنئة أو ابتياح آلات الولادة عادة فان نفاه بعد ذلك لا ينتفي ولم يوقت أبو حنيفة لذلك وقتا وروى عن أبي حنيفة انه وقت له سبعة أيام وأبو يوسف ومحمد وقتاه بأكثر النفاس وهو أربعون يوما واعتبر الشافعي القور فقال ان نفاه على القور انتفي والازمه وجهه قوله ان ترك النسب على القور اقرار منه دلالة فكان كالأقرار نصا وجهه قوله لهما ان النفاس أثر الولادة فيصح نفي الولد مادام أثر الولادة ولا يفي حنيفة ان هذا أمر يحتاج الى التأمل فلا بد له من زمان التأمل وانه يختلف باختلاف الاشخاص والاحوال فتعذر التوقيت فيه فيحكم فيه العادة من قبول التهنئة وابتياح آلات الولادة أو مضى مدة يفعل ذلك فيها عادة فلا يصح نفيه بعد ذلك وبهذا يبطل اعتبار القور لأن معنى التأمل والتروي لا يحصل بالقور وعلى هذا قالوا في الغائب عن امرأته اذا ولدت ولم يعلم بالولادة حتى قدم أو بلغه الخبر وهو غائب انه لانه ان ينفي عند أبي حنيفة في مقدار تهنئة الولد وابتياح آلات الولادة وعندهما في مقدار مدة النفاس بعد القدوم أو بلوغ الخبر لأن النسب لا يلزم الا بعد العلم به فصار حال القدوم وبلوغ الخبر كحال الولادة على المذهبين جميعا وروى عن أبي يوسف انه قال ان قدم قبل الفصل فله ان ينفيه في مقدار مدة النفاس وان قدم بعد الفصل فليس له ان ينفيه ولم يرو هذا التفصيل عن محمد كذا ذكره القدوري ووجهه ان الولد قبل الفصل لم ينتقل عن غذائه الا اول فصار كمدة النفاس وبعد الفصل انتقل عن ذلك الغذاء وخرج عن حال الصغر فلو احتل النفي بعد ذلك لا احتل بعد ما صار شيخا وذلك قبيح وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي انه ان بلغه الخبر في مدة النفاس فله ان ينفي الى تمام مدة النفاس وان بلغه الخبر بعد أربعين فقد روى عن أبي يوسف انه

انه قال له ان ينفي الى تمام سنتين لانه لما مضى وقت النفاس يعتبر وقت الرضاع ومدته سنتان عندهما ولو بلغه
الخبر بعد حولين فنفاه ذكر في غير رواية الاصول عن أبي يوسف انه لا يقطع النسب ويلاع عن وعن محمد انه قال
ينفي الولد اذا نفاه بعد بلوغ الخبر الى أربعين يوما ومنها أن لا يسبق النفي عن الزوج ما يكون اقرارا منه بنسب
الولد لا نصا ولا دلة فان سبق لا يقطع النسب من الاب لان النسب بعد الاقرار به لا يحتمل النفي بوجه
لانه لما أقر به فقد ثبت نسبه والنسب حق الولد فلا يملك الرجوع عنه بالنفي فالنص نحو ان يقول
هذا ولد لي أو هذا الولد مني والدلالة هي ان يسكت اذا هني ولا يرد على المني لان العاقل لا يسكت عند التهنئة بولد
ليس منه عادة فكان السكوت والحالة هذه اعترافا بنسب الولد فلا يملك تقيده بعد الاعتراف وروى ابن رستم عن محمد
انه اذا هني بولد الامة فسكت لم يكن اعترافا وان سكت في ولد الزوجة كان اعترافا ووجه الفرق ان نسب ولد الزوجة
قد ثبت بالقراش الا ان له غرضية النفي من الزوج فاذا سكت عند التهنئة دل على انه لا يتفيه فبطلت الغرضية فتقرر
النسب فاما ولد الامة فلا يثبت نسبه الا بالدعوة ولم توجد فان جاءت بولدين في بطن فافر باحدهما ونفي الآخر فان
أقر بالاول ونفي الثاني لاعتن ولزومه الولدان جميعا اما زوم الولدين فلان اقراره بالاول اقرار بالثاني لان الحمل حمل
واحد فلا يتصور ثبوت بعض نسب الحمل دون بعض كالواحد انه لا يتصور ثبوت نسب بعضه دون بعض فاذا
نفي الثاني فقد رجح عما أقر به والنسب المقر به لا يحتمل الرجوع عنه فلم يصح تقيده فيثبت نسبهما جميعا ويلاع
لان من أقر بنسب ولد ثم نفاه يلاع وان كان لا يقطع نسبه لان قطع النسب ليس من لوازم اللعان بل ينفصل عنه في
الجملة ألا ترى انه شرع في المقدوفة بغير ولد ثم اوجبا اللعان لانه لما أقر بالاول فقد وصف امرأته بالعفة ولما
نفي الولد فقد وصفها بالزنا ومن قال لا مرأته أنت عفيفة ثم قال لها أنت زانية يلاع وان نفي الاول واقر بالثاني حذ
ولا لعان ويلزمه جميعا أما ثبوت نسب الولدين فلان نفي الاول وان تضمن نفي الثاني فلا اقرار بالثاني يتضمن الاقرار
بالاول فيصير مكذبا نفسه ومن وجب عليه اللعان اذا كذب نفسه محذوا واحدا يلاع لانهما لا يجتمعان ولانهما
نفي الاول فقد قد فيها بالزنا فلما أقر بالثاني فقد وصفها بالعفة ومن قال لا مرأته أنت زانية ثم قال لها أنت عفيفة محذ
التدفع ولا يلاع ومنها ان يكون الولد حيا وقت قطع النسب وهو وقت التفريق فان لم يكن لا يقطع نسبه من الاب
حتى لو جاءت بولدفات ثم نفاه الزوج يلاع ويلزمه الولدان لان النسب يتقرر بالموت فلا يحتمل الانقطاع ولكنه
يلاع لو جود التدفع بنفي الولد وانقطع النسب ليس من لوازم اللعان وكذلك اذا جاءت بولدين أحدهما ميت
فنفاهما يلاع ويلزمه الولدان لما قلنا وكذلك اذا جاءت بولد فنفاه الزوج ثم مات الولد قبل اللعان يلاع الزوج
ويلزمه الولد لما قلنا وكذلك لو جاءت بولدين فنفاهما ثم مات قبل اللعان أو قتلا يلاع ويلزمه الولدان لان النسب بعد
الموت لا يحتمل القطع ويلاع لما قلنا وكذلك لو نفاهما ثم مات أحدهما قبل اللعان أو قتل ولزمه الولدان لان نسب
الميت منهما لا يحتمل القطع لتقرر بالموت فكذلك ان نسب الحى لانهما توأمان وأما اللعان فقد ذكر الكرخي انه يلاع ولم
يذكر الخلاف وكذلك ذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي وذكر ابن سماعه الخلاف في المسئلة فقال عند أبي
يوسف يبطل اللعان وعند محمد لا يبطل وجه قول محمد ان اللعان قد وجب بالنفي فلو بطل انما يبطل لا امتناع قطع
النسب وامتناعه لا يمنع بقاء اللعان لان قطع النسب ليس من لوازم اللعان ولا ييوسف ان المقصود من اللعان
الواجب بهذا التدفع أعني التدفع بنفي الولد هو نفي الولد فاذا تعذر تحقيق هذا المقصود لم يكن في بقاء اللعان فائدة فلا
ينفي الولد ولو ولد ولدا فنفاه ولا عن الحاكم بينهما وفرق والزم الولد أمه أو لزمها بنفس التفريق ثم ولدت ولدا آخر
من الغد لزمه الولدان جميعا واللعان ماض لانه قد ثبت نسب الولد الثاني اذا لا يمكن قطعه بما وجد من اللعان لان حكم
اللعان قد بطل بالقرقة فيثبت نسب الولد الثاني وان قال الزوج هما ابناي لاحد عليه لانه صادق في اقراره بنسب
الولدين لكونهما تابعي النسب منه شرعا فان قيل أليس انه كذب نفسه بقوله هما ابناي لانه سبق منه نفي الولد ومن

نفي الولد فلو عن ثم كذب نفسه في مقام عليه الحد كما اذا جاءت بولد واحد فقال هذا الولد ليس مني فلا عن الحاكم بينهما ثم
قال هو ابني فالجواب ان قوله هما ابناي يحتمل الا كذاب ويحتمل الاخبار عن حكم لزمه شرعا وهو ثبوت نسب
الولدين فلا يجعل كذبا مع الاحتمال بل حمله على الاخبار أولى لانه لو جعل كذبا للزومه الحد ولو جعل اخبارا عما قلنا
لا يلزمه وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم ادرؤا الحدود بالشبهات وقال ادرؤا الحدود ما استطعتم حتى لو قال كذبت
في اللعان وفيما قد قتها به من الزنا يحذر لانه نص على الا كذاب فزال الاحتمال وقد قال مشايخنا ان الاقرار بالولد بعد
النفي انما يكون كذا اذا كان المقر بحال لو لم يقر به للوعن به اذا كان من أهل اللعان وهما لم يوجد لانه لو لم يقر بهما لم
يلاعن بخلاف الفصل الاول فانه لو لم يقر بهما للوعن به وعلى هذا قالوا لو ولدت امرأته ولدا فقال هو ابني ثم ولدت آخر
فنفاه ثم اقر به لاحد عليه لانه لم يصرم كذبا نفسه بهذا الاقرار ألا ترى انه لو لم يقر به لا يلاعن بنفي الولد لثبوت نسب
الولدين ولو قال ليسا ابني كانا ابنيه ولا حد عليه لانه أعاد القذف الاول وكرره لتقدم القذف منه واللعان والملاعن اذا
كرر القذف لا يجب عليه الحد ولو طلق امرأته طلاقا رجعيا فجاءت بولد لاقل من سنتين بيوم فنفاه ثم جاءت بولد بعد
سنتين بيوم فاقر به فقد بانت ولا لعان ولا حد في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد هذه رجعية وعلى الزوج الحد
فندكر أصلهما وأصله وتخرج المسئلة عليه فنأصلهما ان الولد الثاني يتبع الولد الاول لانها جاءت به في مدة ثبتت
نسبه فيها وهكذا هو سابق في الولادة فكان الثاني تابعا له فجعل كأنها جاءت بهما لاقل من سنتين فلا تثبت الرجعة
فتبين بالولد الثاني فتصير أجنبية فيتعذر اللعان ومن أصله ان الولد الاول يتبع الثاني لان الثاني حصل من وطء حادث
بعد الطلاق يقيم اذ الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين والاول يحتمل انه حصل من وطء حادث أيضا وانما نرد
الحتمل الى المحكم فجعل الاول تابعا للثاني فصار كأنهما ولدتهما بعد سنتين والمطلقة طلاقا رجعيا اذا جاءت بولدا أكثر
من سنتين تثبت الرجعة لانه يكون من وطء حادث بعد الطلاق يقيم فيصير مراجعتهما بالوطء فاذا أقر بالثاني بعد
نفي الاول فقد كذب نفسه في حد وان كان الطلاق بائنا والمسئلة بحالها يحذر ويثبت نسب الولدين عندهما وعند
محمد لا حد ولا لعان ولا يثبت نسب الولدين لان من أصلهما ان الولد الثاني يتبع الاول فيجعل كأنها جاءت بهما لاقل
من سنتين فيثبت نسبهما ولا يجب اللعان لزوال الزوجية ويجب الحد لكذب نفسه ومن أصله ان الاول يتبع
الثاني وتجعل كأنها جاءت به لا أكثر من سنتين والمرأة مبتوتة والمبتوتة اذا جاءت بولدا أكثر من سنتين لا يثبت نسب
الولد ولا يحد قاذفها لان معها علامة الزنا وهو ولد غير ثابت النسب فلم تكن عفيفة فلا يجب الحد على قاذفها ومنها ان
لا يكون نسب الولد محكوما بثبوت شرعا كذا ذكر الكرخي فان كان لا يقطع نسبها فصورته ما روى عن أبي يوسف انه
قال في رجل جاءت امرأته بولد فنفاه ولم يلاعن حتى قذفها أجنبي بالولد الذي جاءت به فضرب القاضي الأجنبي الحد
فان نسب الولد يثبت من الزوج ويسقط اللعان لان القاضي لما حد قاذفها بالولد فقد حكم بكذبه والحكم بكذبه حكم
بثبوت نسب الولد والنسب المحكوم بثبوت لا يحتمل النفي باللعان كالنسب المقر به وانما سقط اللعان لان الحاكم لما حد
قاذفها فقد حكم باحصائها في عين ما قذفت به ثم اذا قطع النسب من الاب والحق الولد بالام يثبت النسب في حق سائر
الاحكام من الشهادة والزكاة والقصاص وغيرها حتى لا يجوز شهادة أحدهما للآخر وصرف الزكاة اليه ولا يجب
القصاص على الاب بقتله ونحو ذلك من الاحكام الا انه لا يجري التوارث بينهما ولا نفقة على الاب لان النفي باللعان
يثبت شرعا بخلاف الاصل بناء على زعمه وظنه مع كونه مولودا على فراشه وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم الولد
للغراش فلا يظهر في حق سائر الاحكام

﴿فصل﴾ وأما بيان ما يبطل به حكم اللعان فكل ما يسقط اللعان بعد وجوبه يبطل الحكم بعد وجوده قبل التفریق
وهو ما ذكرنا من جنونهما بعد اللعان قبل التفریق أو جنون أحدهما أو خرس أحدهما أو أوردتهما أو ردة
أحدهما أو صيرورة أحدهما محذودا في قذف أو صيرورة المرأة موطوعة أو حراما أو كذاب أحدهما نفسه حتى

لا يفرق الحاكم بينهما ويكونان على نكاحهما والاصل ان بقاءهما على حال اللعان شرط بقاء حكم اللعان فان بقي على حال اللعان بقي حكم اللعان والافلا وانما كان كذلك لان اللعان شهادة ولا بد من بقاء الشاهد على صفة الشهادة الى ان يتصل القضاء بشهادته حتى يجب القضاء بها وقد زالت صفة الشهادة بهذه العوارض فلا يجوز للقاضي التفريق ولولا عنها بالولد ثم قذفها هو أو غيره لا يجب الحد ولولا عنها بغير الولد ثم قذفها هو أو غيره يجب عليه الحد والفرق ان اللعان لا يوجب تحقيق الزنا منها فلا تزول عفتها باللعان الا ان في اللعان بالولد قذفها ومعها علامة الزنا وهو الولد بغير أب فلم تكن عفيفة فلا يقام الحد على قاذفها ولم يوجد ذلك في اللعان بغير ولد فبقيت عفتها فيجب الحد على قاذفها ولو أكذب نفسه بعد اللعان بولد أو بغير ولد ثم قذفها هو أو غيره يجب الحد لان اللعان لا يحقق الزنا والولد بلا أب مع الاكذاب لا يكون علامة الزنا فتكون عفتها قائمة فيحد قاذفها والله عز وجل أعلم

تم الجزء الثالث ويليه الجزء الرابع وأوله كتاب الرضاع

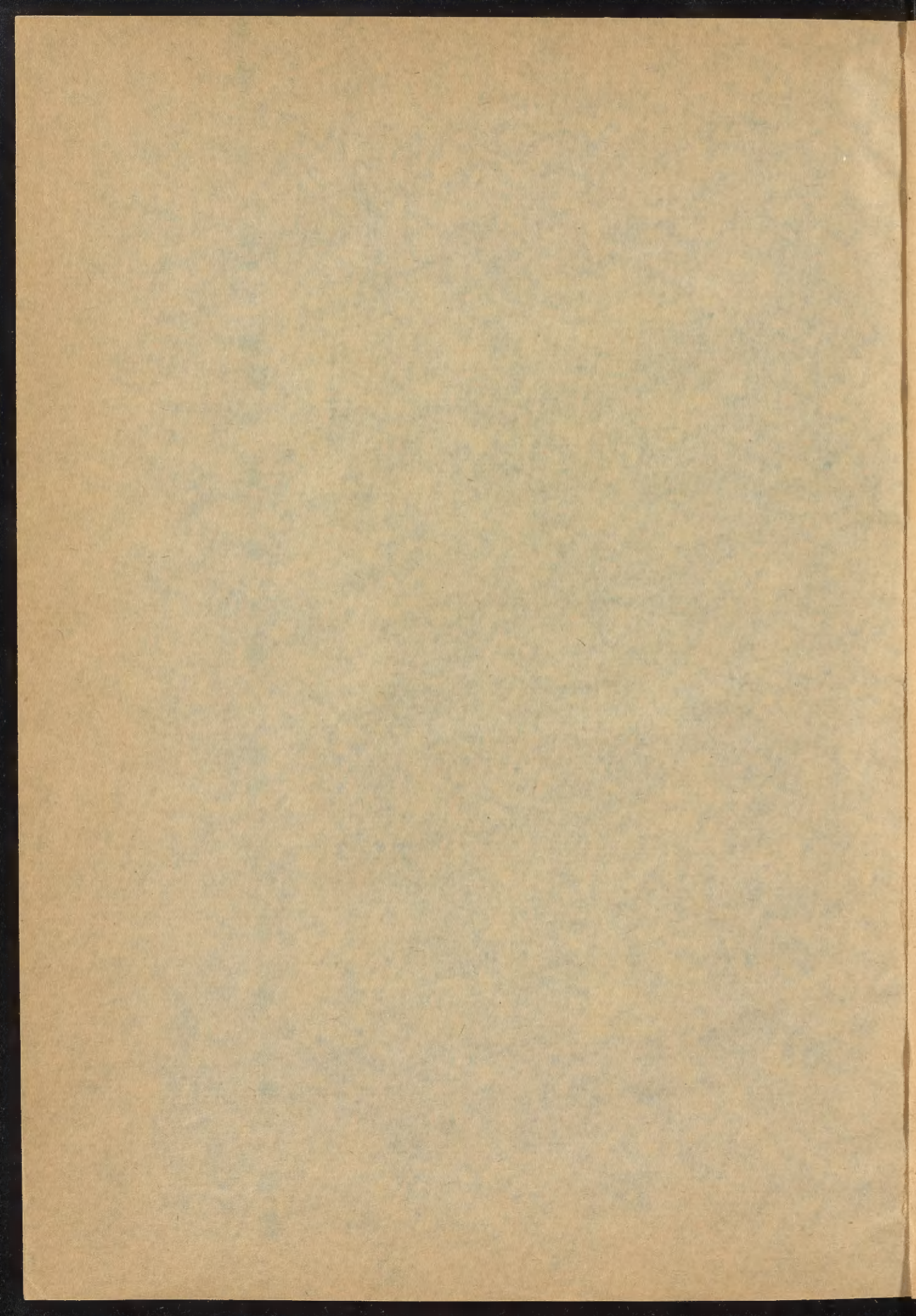


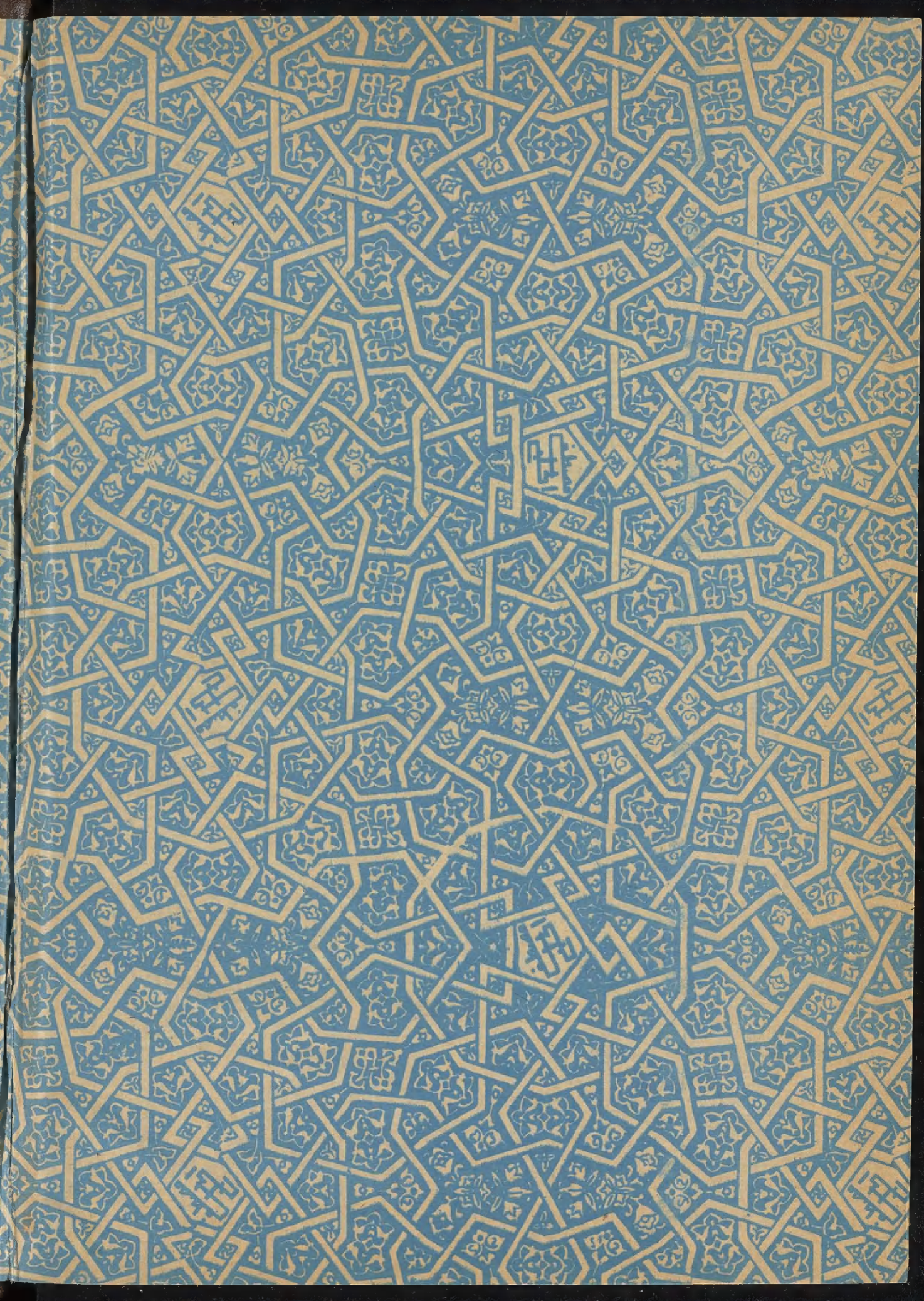
(فهرست الجزء الثالث من كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع)

صحيفة	صحيفة
٨٠ فصل وأما الحلف على ما يخرج من الحالف أو لا يخرج الخ	٠٠ ﴿ كتاب الايمان ﴾ والكلام فيه
٨١ فصل وأما الحلف على أمور شرعية الخ	٠٠ مطلب في بيان أنواع الايمان
٨٧ فصل وأما الحلف على أمور متفرقة الخ	٠٥ فصل وأما ركن اليمين فهو الخ
٨٨ ﴿ كتاب الطلاق ﴾ والكلام عليه	١٠ فصل وأما شرائط ركن اليمين فأأنواع
٨٨ مطلب في أن صفة الطلاق نوعان سنة وبدعة	١٥ فصل وأما حكم اليمين فيختلف باختلافه
٩١ فصل وأما بيان الالفاظ التي يقع بها طلاق السنة فهي نوعين نص ودلالة أما النص الخ	٢٠ فصل في بيان أن اليمين على نية الحالف أو المستحلف
٩٢ مطلب وأما الدلالة فتحوان يقول الخ	٢١ فصل وأما اليمين بغير الله فهي نوعان
٩٣ فصل وأما طلاق البدعة فالكلام فيه في ثلاثة مواضع	٢٦ فصل وأما شرائط الركن فأأنواع
٩٦ فصل وأما حكم الالفاظ التي يقع بها طلاق البدعة فصل وأما طلاق البدعة فهو الخ	٣٠ فصل وأما حكم اليمين المعلق الخ
٩٧ فصل وأما قدر الطلاق وعدده فتنقول الخ	٣٦ فصل وأما الحلف على الدخول الخ
٩٨ فصل وأما بيان ركن الطلاق الخ	٤٢ فصل وأما الحلف على الخروج فهو الخ
٩٩ فصل وأما شرائط الركن فأأنواع	٤٧ فصل وأما الحلف على الكلام فهو الخ
١٠١ فصل في النية في أحد نوعي الطلاق	٥٣ فصل وأما الحلف على الاظهار والاعلان الخ
١٠٥ فصل وأما الكناية فنوعان النوع الاول منه الخ	٥٦ فصل وأما الحلف على الاكل والشرب »
١٠٩ فصل وأما النوع الثاني فهو الخ	٦٩ فصل وأما الحلف على اللبس والكسوة »
١٠٩ فصل وأما بيان صفة الواقع بها الخ	٧١ فصل وأما الحلف على الركوب فهو الخ
١١١ فصل وأما الكناية فتلاثة ألقاظ واجع بلا خلاف	٧١ فصل وأما الحلف على الجلوس فهو الخ
١١٣ فصل وأما قوله أمرك بيدك فالكلام فيه الخ	٧٢ فصل وأما الحلف على السكنى والمساكنة فهو الخ
١١٨ فصل وأما قوله أختارى فالكلام فيه الخ	٧٥ فصل وأما الحلف على المعرفة فهو الخ
١٢١ فصل وأما قوله أنت طالق إن شئت فهو الخ	٧٥ فصل وأما الحلف على أخذ الحق وقبضه الخ
١٢٢ فصل وأما قوله طلق نفسك فهو عندنا تعليق الخ	٧٦ فصل وأما الحالف على الهدم فهو الخ
	٧٦ فصل وأما الحلف على الضرب والقتل فهو الخ
	٧٨ فصل وأما الحلف على المفارقة والوزن فهو الخ
	٧٨ فصل وأما الحلف على ما يضاف الى غير الحالف

صحيحة	صحيحة
١٢٦ فصل وأما الرسالة فهو أن يبعث الزوج طلاق امرأته الغائبة الخ	١٩٣ فصل في بيان مقادير العدة وما تنقضي به
١٢٦ فصل وأما الذي يرجع إلى المرأة فمنها الملك الخ	١٩٨ فصل في بيان ما يعرف به انقضاء العدة
١٥١ فصل وأما حكم الخلع فنقول الخ	٢٠٠ فصل في بيان انتقال العدة وتغيرها
١٥٢ فصل وأما الطلاق على مال فهو في أحكامه كالخلع	٢٠١ فصل وأما تغير العدة فنحو الامه الخ
١٥٣ فصل وأما الذي يرجع إلى نفس الركن الخ	٢٠٤ فصل في أحكام العدة
١٥٥ مطلب وأما أحد نوعي الاستثناء فهو الخ	٢٢٩ ﴿ كتاب الظهار ﴾ والكلام عليه
١٥٧ مطلب في مسائل نوع من الاستثناء	٢٣٢ فصل في بيان الذي يرجع إلى المظاهر
١٦١ فصل وأما الذي يرجع إلى الوقت فهو الخ	٢٣٣ فصل « » « » « » به
١٧٠ فصل وأما شرائط ركن الايلاء فنوعان	٢٣٤ فصل وللظهار أحكام
١٧٥ فصل وأما حكم الايلاء فنقول الخ	٢٣٥ فصل في بيان ما ينتهي به حكم الظهار أو يبطل
١٧٨ فصل وأما بيان ما يبطل به الايلاء فنوعان	٢٣٥ فصل في بيان كفارة الظهار والكلام عليها
١٨٠ فصل وأما بيان حكم الطلاق فيختلف الخ	٢٣٧ ﴿ كتاب اللعان ﴾ والكلام عليه
١٨٣ فصل وأما شرائط جواز الرجعة فمنها الخ	٢٣٨ فصل في بيان صفة اللعان
١٨٧ فصل وأما الطلاق البائن فنوعان الخ	٢٣٩ فصل في بيان سبب وجود اللعان
١٨٧ فصل ومنها أن يكون نكاح الثاني صحيحا	٢٤٠ فصل في شرائط وجوب اللعان وجوازه
١٩٠ فصل وأما الذي هو من التوابع فنوعان	٢٤٣ فصل في بيان ما يظهر به سبب وجوب اللعان
١٩٢ فصل وأما عدة الاشهر فنوعان	٢٤٣ فصل في بيان ما يستقط به اللعان بعد وجوبه
١٩٢ فصل وأما عدة الحبل فهي مدة الحمل	٢٤٤ فصل في بيان حكم اللعان
	٢٤٨ فصل في بيان ما يبطل به حكم اللعان







COLUMBIA UNIVERSITY



0026816091

893.799

K15

v. 3

JUN 1 1961

